



# COLETÂNEA TEMÁTICA DE JURISPRUDÊNCIA

ADVOCACIA E OAB



SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

# COLETÂNEA TEMÁTICA DE JURISPRUDÊNCIA

*Advocacia e OAB*

Atualizada até fevereiro de 2020

Brasília  
2020

**Secretaria-Geral da Presidência**

Daiane Nogueira de Lira

**Secretaria do Tribunal**

Eduardo Silva Toledo

**Secretaria de Documentação**

Naiara Cabeleira de Araújo Pichler

**Coordenadoria de Divulgação de Jurisprudência**

Flávia Carvalho Coelho Arlant

**Capa:** Eduardo Franco Dias e Lucas Ribeiro França

**Projeto gráfico:** Eduardo Franco Dias

**Diagramação:** Roberto Hara

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)  
(Supremo Tribunal Federal — Biblioteca Ministro Victor Nunes Leal)

Brasil. Supremo Tribunal Federal (STF).

Coletânea temática de jurisprudência [recurso eletrônico] : Advocacia e OAB / Supremo Tribunal Federal. -- Brasília : STF, Secretaria de Documentação, 2020. eBook (117 p.)

Atualizada até fevereiro de 2020.

Modo de acesso: <[http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/publicacaoPublicacaoTematica/anexo/ctj\\_advocacia\\_e\\_oab.pdf](http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/publicacaoPublicacaoTematica/anexo/ctj_advocacia_e_oab.pdf)>.

ISBN : 978-65-87125-06-0

1. Tribunal Supremo, jurisprudência, Brasil. 2. Advocacia, jurisprudência, Brasil. 2. Ordem dos Advogados do Brasil, jurisprudência. I. Título.

CDDir-341.415

Livraria do Supremo

Supremo Tribunal Federal, Anexo I – Térreo

Praça dos Três Poderes — 70175-900 — Brasília-DF

livraria.cdju@stf.jus.br

Fone: (61) 3217-4493

## SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Ministro José Antonio **DIAS TOFFOLI** (23-10-2009), Presidente

Ministro **LUIZ FUX** (3-3-2011), Vice-Presidente

Ministro José **CELSO DE MELLO** Filho (17-8-1989), Decano

Ministro **MARCO AURÉLIO** Mendes de Farias Mello (13-6-1990)

Ministro **GILMAR** Ferreira **MENDES** (20-6-2002)

Ministro Enrique **RICARDO LEWANDOWSKI** (16-3-2006)

Ministra **CÁRMEN LÚCIA** Antunes Rocha (21-6-2006)

Ministra **ROSA** Maria Pires **WEBER** (19-12-2011)

Ministro Luís **ROBERTO BARROSO** (26-6-2013)

Ministro Luiz **EDSON FACHIN** (16-6-2015)

Ministro **ALEXANDRE DE MORAES** (22-3-2017)

# NOTA EXPLICATIVA

A Coletânea Temática de Jurisprudência: Advocacia e OAB compõe-se de excertos de decisões monocráticas e de acórdãos publicados no Diário da Justiça e no Diário da Justiça Eletrônico até fevereiro de 2020.

O critério para seleção da jurisprudência constituinte do livro é a pertinência diretamente verificada com os tópicos elencados no sumário.

## Ordenação

As anotações referentes a cada tema foram assinaladas conforme a seguinte ordem de preferência: Súmulas Vinculantes e Súmulas, em ordem decrescente, seguidas das decisões selecionadas, ordenadas por data de julgamento, com a transcrição das mais recentes antes das mais antigas.

## Referências

A cada trecho de julgamento sucede o registro de dados que identificam o respectivo processo: classe e número, nome do ministro relator e/ou prolator da decisão citada, data de julgamento, órgão julgador e data de publicação no *DJ/DJE*. Eventualmente os precedentes vêm apostos de informações de outros julgamentos que corroborem o entendimento da decisão colacionada, dela divirjam ou com ela guardem alguma afinidade. Essas referências, também ordenadas segundo o critério cronológico da data de julgamento, estão identificadas, respectivamente, como “no mesmo sentido”, “em sentido contrário” e “vide”, conforme descrito na lista de siglas, abreviaturas e notações.

## Editoração

A 1ª edição da obra *Coletânea Temática de Jurisprudência: Advocacia e OAB* foi produzida em consonância com as novas regras ortográficas, vigentes no Brasil desde 2009. Os textos nela contidos foram padronizados e revisados segundo diretrizes de ordem editorial da Secretaria de Documentação do Supremo Tribunal Federal. Cabe ressaltar que, no processo de normalização do conteúdo do livro, cuidou-se de não alterar o sentido de nenhum dos textos transcritos.

## Versão eletrônica

Conheça as demais publicações produzidas pelo Supremo Tribunal Federal disponíveis para *download* no endereço: [www.stf.jus.br/livraria](http://www.stf.jus.br/livraria).

Você pode colaborar com esta obra. Envie comentários ou sugestões para o *e-mail*: [preparodepublicacoes@stf.jus.br](mailto:preparodepublicacoes@stf.jus.br).

Esta obra é atualizada periodicamente e está disponível também em versão eletrônica, no endereço: [www.stf.jus.br/portal/publicacaoTematica/verTema.asp?lei=5235](http://www.stf.jus.br/portal/publicacaoTematica/verTema.asp?lei=5235).

# SUMÁRIO

|                                                   |           |
|---------------------------------------------------|-----------|
| Siglas, abreviaturas e notações.....              | 9         |
| <b>1. Advocacia.....</b>                          | <b>11</b> |
| Atividade de advocacia.....                       | 12        |
| Capacidade postulatória (atividade jurídica)..... | 15        |
| Nulidades.....                                    | 20        |
| Renúncia a mandato.....                           | 23        |
| Advogado empregado.....                           | 23        |
| Ética do advogado.....                            | 25        |
| Direitos do advogado.....                         | 27        |
| Imunidade.....                                    | 33        |
| Formalidades da prisão.....                       | 36        |
| Honorários advocatícios.....                      | 41        |
| Incompatibilidades e impedimentos.....            | 46        |
| Infrações e sanções disciplinares.....            | 49        |
| Do processo na OAB.....                           | 49        |
| Direito de defesa e devido processo legal.....    | 49        |
| <b>2. Ordem dos Advogados do Brasil.....</b>      | <b>50</b> |
| Função.....                                       | 54        |
| Conselho federal.....                             | 55        |
| Conselho seccional.....                           | 57        |
| Presidentes dos conselhos e subseção.....         | 58        |
| Caixa de assistência dos advogados.....           | 59        |
| Eleições e mandatos.....                          | 60        |
| <b>3. Defensoria Pública.....</b>                 | <b>61</b> |
| Função constitucional.....                        | 62        |
| Estruturação.....                                 | 66        |
| Direito de opção pela carreira de defensor.....   | 68        |
| Autonomia.....                                    | 70        |
| Competência.....                                  | 73        |
| Competência concorrente.....                      | 73        |

|                                                         |         |
|---------------------------------------------------------|---------|
| Legitimidade.....                                       | 75      |
| Ação civil <i>ex delicto</i> .....                      | 76      |
| Ação civil pública.....                                 | 77      |
| Prerrogativas.....                                      | 78      |
| Intimação pessoal.....                                  | 78      |
| Prazo em dobro.....                                     | 81      |
| Garantias.....                                          | 83      |
| Representação processual.....                           | 84      |
| Nulidades.....                                          | 85      |
| <br>4. Advocacia pública.....                           | <br>87  |
| Responsabilidade.....                                   | 88      |
| Estrutura.....                                          | 90      |
| Função constitucional.....                              | 91      |
| Representação processual.....                           | 94      |
| Estruturação da carreira.....                           | 95      |
| Estágio confirmatório.....                              | 96      |
| Foro privilegiado.....                                  | 97      |
| Imunidade.....                                          | 98      |
| Prazo recursal.....                                     | 99      |
| Ilegitimidade.....                                      | 100     |
| <br>5. Procurador federal.....                          | <br>101 |
| Mandato.....                                            | 102     |
| Prazo recursal.....                                     | 103     |
| Prerrogativa – intimação pessoal.....                   | 104     |
| Remuneração.....                                        | 105     |
| Férias.....                                             | 106     |
| Multa processual.....                                   | 107     |
| Advocacia privada.....                                  | 108     |
| <br>6. Procurador da Fazenda Nacional.....              | <br>109 |
| Legitimidade.....                                       | 110     |
| Execução fiscal.....                                    | 110     |
| Representação judicial da União nas causas fiscais..... | 110     |
| <br>7. Advocacia pública estadual.....                  | <br>111 |
| Função constitucional.....                              | 112     |
| Procurador-geral do Estado.....                         | 114     |

# SIGLAS, ABREVIATURAS E NOTAÇÕES

|      |                                                    |
|------|----------------------------------------------------|
| =    | No mesmo sentido                                   |
| ≠    | Em sentido contrário                               |
| 1ª T | Primeira Turma                                     |
| 2ª T | Segunda Turma                                      |
| ac.  | Acórdão                                            |
| ACO  | Ação Cível Originária                              |
| ADC  | Ação Declaratória de Constitucionalidade           |
| ADCT | Ato das Disposições Constitucionais Transitórias   |
| ADI  | Ação Direta de Inconstitucionalidade               |
| ADPF | Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental |
| AgR  | Agravo Regimental                                  |
| AI   | Agravo de Instrumento                              |
| AO   | Ação Originária                                    |
| AP   | Ação Penal                                         |
| AR   | Ação Rescisória                                    |
| ARE  | Recurso Extraordinário com Agravo                  |
| CF   | Constituição Federal                               |
| CLT  | Consolidação das Leis do Trabalho                  |
| CP   | Código Penal                                       |
| CPC  | Código de Processo Civil                           |
| CPP  | Código de Processo Penal                           |
| CPPM | Código de Processo Penal Militar                   |
| dec. | Decisão                                            |
| DJ   | Diário da Justiça                                  |
| DJE  | Diário da Justiça Eletrônico                       |
| EC   | Emenda Constitucional                              |
| ED   | Embargos de Declaração                             |

|              |                                                               |
|--------------|---------------------------------------------------------------|
| <b>EDV</b>   | Embargos Divergentes                                          |
| <b>HC</b>    | Habeas Corpus                                                 |
| <b>Inq</b>   | Inquérito                                                     |
| <b>j.</b>    | Julgamento em                                                 |
| <b>LC</b>    | Lei Complementar                                              |
| <b>MC</b>    | Medida Cautelar                                               |
| <b>MI</b>    | Mandado de Injunção                                           |
| <b>min.</b>  | Ministro                                                      |
| <b>MS</b>    | Mandado de Segurança                                          |
| <b>OAB</b>   | Ordem dos Advogados do Brasil                                 |
| <b>P</b>     | Plenário                                                      |
| <b>p/</b>    | para                                                          |
| <b>Pet</b>   | Petição                                                       |
| <b>QO</b>    | Questão de Ordem                                              |
| <b>Rcl</b>   | Reclamação                                                    |
| <b>RE</b>    | Recurso Extraordinário                                        |
| <b>REF</b>   | Referendo                                                     |
| <b>rel.</b>  | Relator                                                       |
| <b>RG</b>    | Repercussão Geral                                             |
| <b>RHC</b>   | Recurso em Habeas Corpus                                      |
| <b>RISTF</b> | Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal                 |
| <b>RMS</b>   | Recurso em Mandado de Segurança                               |
| <b>RTJ</b>   | Revista Trimestral de Jurisprudência                          |
| <b>SS</b>    | Suspensão de Segurança                                        |
| <b>STA</b>   | Suspensão de Tutela Antecipada                                |
| <b>STF</b>   | Supremo Tribunal Federal                                      |
| <b>STJ</b>   | Superior Tribunal de Justiça                                  |
| <b>VIDE</b>  | Julgados que especificam, excepcionam ou complementam a regra |

1

# ADVOCACIA

## ATIVIDADE DE ADVOCACIA

- A falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição.

[**Súmula Vinculante 5.**]

- Não há qualquer ausência de norma regulamentadora que torne inviável o exercício profissional dos graduados em Direito. O impetrante busca, em verdade, a declaração de inconstitucionalidade do exame de ordem para inscrição na Ordem dos Advogados do Brasil – providência que não cabe nesta via.

[**MI 2.227 AgR**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 24-10-2013, P, *DJE* de 14-11-2013.]

- Alcança-se a qualificação de bacharel em Direito mediante conclusão do curso respectivo e colação de grau. (...) O exame de ordem (...) mostra-se consentâneo com a Constituição Federal, que remete às qualificações previstas em lei.

[**RE 603.583**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 26-10-2011, P, *DJE* de 25-5-2012, RG.]

- A Constituição do Brasil/1988 determina que “o advogado é indispensável à administração da justiça” (art. 133). É por intermédio dele que se exerce “o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes” (art. 5º, LV). O falecimento do patrono do réu cinco dias antes da publicação do acórdão, do Superior Tribunal de Justiça, que não admitiu o agravo de instrumento consubstancia situação relevante. Isso porque, havendo apenas um advogado constituído nos autos, a intimação do acórdão tornou-se impossível após a sua morte. Em consequência, o paciente ficou sem defesa técnica. Há, no caso, nítida violação do contraditório e da ampla defesa, a ensejar a desconstituição do trânsito em julgado do acórdão e a devolução do prazo recursal, bem assim a restituição da liberdade do paciente, que respondeu à ação penal solto.

[**HC 99.330**, rel. p/ o ac. min. **Eros Grau**, j. 16-3-2010, 2ª T, *DJE* de 23-4-2010.]

- O estudante de Direito (...), regularmente inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil/DF (...), requer vista dos autos e extração de cópias “para fins de estudo

acadêmico jurídico”. Observo, no entanto, que o requerente não representa nenhuma das partes do presente processo, o que impede seja deferida vista dos autos fora de cartório ou secretaria de tribunal (art. 40, I, do CPC). Ademais, nos termos do § 2º do art. 3º da Lei 8.906/1994 – Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil, só se permite aos estagiários a prática das atividades privativas da advocacia em conjunto com advogado e sob responsabilidade deste. Isso posto, defiro o pedido de extração de cópias, que deverão ser obtidas, a expensas do requerente, junto à Secretaria deste Tribunal e sem retirada dos autos.

[RE 545.877, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, dec. monocrática, j. 27-11-2009, *DJE* de 9-12-2009.]

- O tempo de assessoria e/ou consultoria jurídica prestado a universidade privada não se enquadra como desempenho de cargo, emprego ou função pública, além de existir óbice legal à sua contagem em período anterior à inscrição do impetrante na Ordem dos Advogados do Brasil. O tempo de exercício no cargo de analista tributário da Receita Federal do Brasil pelo impetrante não pode ser considerado para fins de comprovação de atividade jurídica, por não se tratar de cargo público privativo de bacharel em Direito.

[MS 27.606, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 12-8-2009, P, *DJE* de 23-10-2009.]

- A obrigatoriedade do visto de advogado para o registro de atos e contratos constitutivos de pessoas jurídicas (art. 1º, § 2º, da Lei 8.906/1994) não ofende os princípios constitucionais da isonomia e da liberdade associativa.

[ADI 1.194, rel. p/ o ac. min. **Cármem Lúcia**, j. 20-5-2009, P, *DJE* de 11-9-2009.]

- O advogado (...) requer a retirada de cópias de peças destes autos para “estudo comparativo de teses jurídicas” (...). (...) Observo, no entanto, que o requerente não representa nenhuma das partes do presente processo, o que impede seja deferida vista dos autos fora de cartório ou secretaria de tribunal (art. 40, I, do CPC). Isso posto, defiro o pedido de extração de cópias, que deverão ser obtidas, a expensas do requerente, junto à Secretaria deste Tribunal e sem retirada dos autos.

[RE 582.383, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, dec. monocrática, j. 14-4-2009, *DJE* de 6-5-2009.]

- O advogado é indispensável à administração da justiça. Sua presença, contudo, pode ser dispensada em certos atos jurisdicionais.

[ADI 1.127, rel. p/ o ac. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 17-5-2006, P, *DJE* de 11-6-2010.]

- Superior Tribunal Militar. Cópia de processos e dos áudios de sessões. Fonte histórica para obra literária. Âmbito de proteção do direito à informação (art. 5º, XIV, da CF). Não se cogita da violação de direitos previstos no Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil (art. 7º, XIII, XIV e XV, da Lei 8.906/1996), uma vez que os impetrantes não requisitaram acesso às fontes documentais e fonográficas no exercício da função advocatícia, mas como pesquisadores. A publicidade e o

direito à informação não podem ser restringidos com base em atos de natureza discricionária, salvo quando justificados, em casos excepcionais, para a defesa da honra, da imagem e da intimidade de terceiros ou quando a medida for essencial para a proteção do interesse público. A coleta de dados históricos a partir de documentos públicos e registros fonográficos, mesmo que para fins particulares, constitui-se em motivação legítima a garantir o acesso a tais informações. No caso, tratava-se da busca por fontes a subsidiar elaboração de livro (em homenagem a advogados defensores de acusados de crimes políticos durante determinada época) a partir dos registros documentais e fonográficos de sessões de julgamento público. Não configuração de situação excepcional a limitar a incidência da publicidade dos documentos públicos (arts. 23 e 24 da Lei 8.159/1991) e do direito à informação. Recurso ordinário provido.

[RMS 23.036, rel. p/ o ac. min. Nelson Jobim, j. 28-3-2006, 2ª T, DJ de 25-8-2006.]

▪ A participação do advogado perante a comissão parlamentar de inquérito. (...) Registre-se, ainda, por necessário, que, se é certo que a Constituição atribuiu às comissões parlamentares de inquérito (CPIs) “os poderes de investigação próprios das autoridades judiciais” (CF, art. 58, § 3º), não é menos exato que os órgãos de investigação parlamentar estão igualmente sujeitos, tanto quanto os juízes, às mesmas restrições e limitações impostas pelas normas legais e constitucionais que regem o *due process of law*, mesmo que se cuide de procedimento instaurado em sede administrativa ou político-administrativa, de tal modo que se aplica às CPIs, em suas relações com os advogados, o mesmo dever de respeito – cuja observância também se impõe aos magistrados (e a este Supremo Tribunal Federal, inclusive) – às prerrogativas profissionais previstas no art. 7º da Lei 8.906/1994, que instituiu o “Estatuto da Advocacia”. O advogado – ao cumprir o dever de prestar assistência técnica àquele que o constituiu, dispensando-lhe orientação jurídica perante qualquer órgão do Estado – converte, a sua atividade profissional, quando exercida com independência e sem indevidas restrições, em prática inestimável de liberdade. Qualquer que seja o espaço institucional de sua atuação (Poder Legislativo, Poder Executivo ou Poder Judiciário), ao advogado incumbe neutralizar os abusos, fazer cessar o arbítrio, exigir respeito ao ordenamento jurídico e velar pela integridade das garantias jurídicas – legais ou constitucionais – outorgadas àquele que lhe confiou a proteção de sua liberdade e de seus direitos, dentre os quais avultam, por sua inquestionável importância, a prerrogativa contra a autoincriminação e o direito de não ser tratado, pelas autoridades públicas, como se culpado fosse, observando-se, desse modo, as diretrizes, previamente referidas, consagradas na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

[HC 88.015 MC, rel. min. Celso de Mello, dec. monocrática, j. 14-2-2006, DJ de 21-2-2006.]

= MS 30.906 MC, rel. min. Celso de Mello, dec. monocrática, j. 5-10-2011, DJE de 10-10-2011

▪ Impugnação ao parágrafo único do art. 14 do Código de Processo Civil, na parte em que ressalva “os advogados que se sujeitam exclusivamente aos estatutos da OAB” da imposição de multa por obstrução à justiça. Discriminação em relação aos advogados vinculados a entes estatais, que estão submetidos a regime estatutário próprio da entidade. Violação ao princípio da isonomia e ao da inviolabilidade no exercício da profissão. Interpretação adequada, para afastar o injustificado *discrímen*. Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente para, sem redução de texto, dar interpretação ao parágrafo único do art. 14 do Código de Processo Civil conforme a Constituição Federal e declarar que a ressalva contida na parte inicial desse artigo alcança todos os advogados, com esse título atuando em juízo, independentemente de estarem sujeitos também a outros regimes jurídicos.

[ADI 2.652, rel. min. **Maurício Corrêa**, j. 8-5-2003, P, DJ de 14-11-2003.]

▪ O advogado somente estará sujeito a promover a sua inscrição suplementar, sempre que passar a exercer a sua profissão, em caráter de habitualidade (mais de cinco causas por ano), em seção diversa daquela em cujo território possui domicílio profissional (Lei 8.906/1994, art. 10, § 2º, *in fine*). Em consequência, não constitui nulidade processual o fato de o advogado constituído pelo réu não se achar inscrito suplementarmente na seção em que vem a exercer, de modo eventual, em favor do acusado, o patrocínio da causa penal, pois essa circunstância, só por si, nenhum prejuízo acarreta à condução da defesa técnica. A ausência eventual do advogado constituído, ainda que motivada, não importará em necessário adiamento da audiência criminal para a qual havia sido ele regularmente intimado. Em ocorrendo tal situação, deverá o magistrado processante designar um defensor *ad hoc*, vale dizer, nomear um advogado para o só efeito do ato processual a ser realizado, a menos que, valendo-se da faculdade discricionária que lhe assiste, adie a realização da própria audiência.

[HC 73.524, rel. min. **Celso de Mello**, j. 2-4-1996, 1ª T, DJ de 6-9-1996.]

## CAPACIDADE POSTULATÓRIA (ATIVIDADE JURÍDICA)

▪ Todas as petições apresentadas pelo patrono do autor da ação rescisória nos autos desta ação são confusas, desconexas e vinculam pedidos destituídos de amparo legal. O art. 34, XXIV, da Lei 8.906/1994 dispõe que: (...). Neste exame precário, que não substitui o da Ordem dos Advogados do Brasil, parece-me que o comportamento processual do advogado do autor da ação rescisória subsume nesse dispositivo legal. Não há no sistema processual brasileiro a possibilidade de interposição de recurso extraordinário contra acórdão proferido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal. O presidente deste Supremo Tribunal, tampouco, dispõe de competência para rescindir, administrativamente, acórdão proferido pelo Plenário do Supremo Tribunal,

com trânsito em julgado. Além disso, a competência do Supremo Tribunal para processar e julgar ação rescisória, nos termos do art. 102, I, *j*, da Constituição da República, refere-se aos julgados proferidos pelo próprio Supremo Tribunal. Assim, é inadequado pedido para que este Supremo Tribunal rescinda, por meio da ação rescisória, sentença proferida por juiz de primeiro grau.

[AR 2.241 AgR, rel. min. Cármen Lúcia, dec. monocrática, j. 14-9-2011, *DJE* de 22-9-2011.]

- A ação rescisória, por se tratar de demanda de caráter excepcional (uma vez que tem por escopo a desconstituição de decisão já acobertada pelo manto da coisa julgada), há de ser postulada por representante processual devidamente amparado por mandato judicial que lhe confira poderes específicos para tanto. Em se tratando de ação autônoma, o mandato originário não se estende à proposição de ação rescisória. Os efeitos das procurações outorgadas se exaurem com o encerramento definitivo daquele processo. Exigência que não constitui formalismo extremo, mas cautela que, além de condizente com a natureza especial e autônoma da ação rescisória, visa resguardar os interesses dos próprios autores.

[AR 2.236 ED e AR 2.239 ED, rel. min. Dias Toffoli, j. 23-6-2010, P, *DJE* de 3-9-2010.]

= AR 2.156 ED e AR 2.202 ED, rel. min. Ellen Gracie, j. 18-8-2010, P, *DJE* de 25-10-2010

- O Supremo Tribunal Federal, interpretando o sentido e o alcance do direito de petição conferido à generalidade das pessoas pela Constituição da República, já deixou assentado, no entanto, em mais de um julgamento (MI 772 AgR/RJ, rel. min. Celso de Mello, *v.g.*), que essa prerrogativa não importa em outorga, ao cidadão, de capacidade postulatória: “O direito de petição não implica, por si só, a garantia de estar em juízo, litigando em nome próprio ou como representante de terceiro, se, para isso, não estiver devidamente habilitado, na forma da lei. (...). Distintos o direito de petição e o direito de postular em juízo. Não é possível, com base no direito de petição, garantir a bacharel em Direito, não inscrito na OAB, postular em juízo, sem qualquer restrição.” (*RTJ* 146/44, rel. min. Néri da Silveira (...). Ninguém pode postular em juízo sem a assistência de advogado. A este compete, ordinariamente, nos termos da lei, o exercício do *jus postulandi*).

[MS 26.843, rel. min. Celso de Mello, dec. monocrática, j. 23-6-2010, *DJE* de 30-6-2010.]

- O requerente, bacharel em Direito, não possui capacidade postulatória para ajuizar a reclamação prevista na alínea *l* nem para propor a ação judicial prevista na alínea *r* do inciso I do art. 102 da Constituição. O exercício da advocacia é prerrogativa dos regularmente inscritos na Ordem dos Advogados do Brasil, conforme disposto nos arts. 1º, 2º e 3º do Estatuto da Advocacia (Lei 8.906/1994). Não se nega o direito de petição ao requerente, que pode exercitá-lo junto ao órgão executivo competente ou ao Ministério Público. A assistência judiciária a que se refere o

preceito do art. 62 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal diz respeito aos benefícios da justiça gratuita, que foram requeridos pelo solicitante na petição inicial. A presente petição não consubstancia hipótese de advocacia dativa, instituto existente apenas no processo penal.

[**Pet 4.775**, rel. min. **Eros Grau**, dec. monocrática, j. 23-4-2010, *DJE* de 5-5-2010.]

▪ A Constituição do Brasil/1988 determina que “o advogado é indispensável à administração da justiça” (art. 133). É por intermédio dele que se exerce “o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes” (art. 5º, LV). O falecimento do patrono do réu cinco dias antes da publicação do acórdão, do Superior Tribunal de Justiça, que não admitiu o agravo de instrumento consubstancia situação relevante. Isso porque, havendo apenas um advogado constituído nos autos, a intimação do acórdão tornou-se impossível após a sua morte. Em consequência, o paciente ficou sem defesa técnica. Há, no caso, nítida violação do contraditório e da ampla defesa, a ensejar a desconstituição do trânsito em julgado do acórdão e a devolução do prazo recursal, bem assim a restituição da liberdade do paciente, que respondeu à ação penal solto.

[**HC 99.330**, rel. p/ o ac. min. **Eros Grau**, j. 16-3-2010, 2ª T, *DJE* de 23-4-2010.]

▪ Preliminarmente, verifico que o ora reclamante não constituiu advogado para representá-lo em juízo. Por outro lado, o reclamante não comprovou ser advogado, de modo que não possui a capacidade de postular em juízo em causa própria (art. 36 do CPC). (...) Valho-me das pertinentes palavras do ministro Celso de Mello, ao analisar hipótese semelhante à presente: (...) É lícito à parte postular em causa própria, isto é, ela mesma subscrevendo as petições (...) desacompanhada de advogado, quando ela própria for advogado (...). (...) Atos processuais privativos de advogado – tais como os de elaborar e subscrever petições iniciais (como no caso) –, quando praticados por quem não dispõe de capacidade postulatória, são nulos de pleno direito, consoante previa o antigo Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil (art. 76) e, hoje, dispõe o art. 4º, *caput*, da Lei 8.906/1994. Essa tem sido, no tema, a orientação do Supremo Tribunal Federal (*RTJ* 117/1018).

[**Rcl 8.427**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, dec. monocrática, j. 26-6-2009, *DJE* de 3-8-2009.]

= **ADI 3.963**, rel. min. **Celso de Mello**, dec. monocrática, j. 29-9-2010, *DJE* de 7-10-2010

▪ A Constituição da República estabeleceu que o acesso à justiça e o direito de petição são direitos fundamentais (art. 5º, XXXIV, *a*, e XXXV), porém estes não garantem a quem não tenha capacidade postulatória litigar em juízo, ou seja, é vedado o exercício do direito de ação sem a presença de um advogado, considerado “indispensável à administração da justiça” (art. 133 da Constituição da República e art. 1º da Lei 8.906/1994), com as ressalvas legais. (...) Incluem-se, ainda, no rol das exceções, as ações protocoladas nos juizados especiais cíveis, nas causas de

valor até vinte salários mínimos (art. 9º da Lei 9.099/1995) e as ações trabalhistas (art. 791 da CLT), não fazendo parte dessa situação privilegiada a ação popular.

[**AO 1.531 AgR**, voto da rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 3-6-2009, P, *DJE* de 1º-7-2009.]

▪ Ação direta de inconstitucionalidade. Juizados especiais federais. Lei 10.259/2001, art. 10. Dispensabilidade de advogado nas causas cíveis. Imprescindibilidade da presença de advogado nas causas criminais. Aplicação subsidiária da Lei 9.099/1995. Interpretação conforme a Constituição. (...) Interpretação conforme, para excluir do âmbito de incidência do art. 10 da Lei 10.259/2001 os feitos de competência dos juizados especiais criminais da Justiça Federal.

[**ADI 3.168**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 8-6-2006, P, *DJ* de 3-8-2007.]

= **AI 461.490 ED**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 23-6-2009, 2ª T, *DJE* de 7-8-2009

▪ Petição de recurso extraordinário assinada apenas por estagiário: impossibilidade. Lei 8.906/1994, art. 3º, § 2º. Petição do recurso extraordinário sem assinatura do procurador subscritor da peça, certo que essa foi assinada apenas por estagiário, não se observando, pois, a forma prescrita no art. 3º, § 2º, da Lei 8.906/1994. Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal que se orienta no sentido de que não se conhece de recurso sem a assinatura do advogado, dado que formalidade essencial de existência do recurso: AI 119.264 AgR/SP, *RTJ* 124/1269; AI 123.352 AgR/RS, *RTJ* 127/364; AI 171.417 AgR/MG, *DJ* de 20-10-1995; AI 204.804 AgR/SP, *DJ* de 17-4-1998; RE 105.138 ED/PR, min. **Moreira Alves**, *DJ* de 15-4-1987; AI 247.087/RS, min. **Nelson Jobim**, *DJ* de 3-9-1999; e AI 287.613/PR, min. **Néri da Silveira**, *DJ* de 7-2-2001.

[**RE 423.335 AgR**, rel. min. **Carlos Velloso**, j. 22-6-2004, 2ª T, *DJ* de 6-8-2004.]

= **MI 999**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, dec. monocrática, j. 22-5-2009, *DJE* de 28-5-2009

▪ É assente a jurisprudência desta Corte no sentido de se considerar inexistente o recurso extraordinário interposto por advogado que não tenha procuração nos autos (...).

[**AI 504.704 AgR**, voto do rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 22-6-2004, 1ª T, *DJ* de 25-6-2004.]

= **AI 513.751 AgR**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 23-6-2009, 2ª T, *DJE* de 7-8-2009

▪ A Lei 8.560/1992 expressamente assegurou ao *Parquet*, desde que provocado pelo interessado e diante de evidências positivas, a possibilidade de intentar a ação de investigação de paternidade, legitimação essa decorrente da proteção constitucional conferida à família e à criança, bem como da indisponibilidade legalmente atribuída ao reconhecimento do estado de filiação. Dele decorrem direitos da personalidade e de caráter patrimonial que determinam e justificam a necessária atuação do Ministério Público para assegurar a sua efetividade, sempre em defesa da criança, na hipótese de não reconhecimento voluntário da paternidade ou recusa do suposto pai. (...) O princípio da necessária intervenção do advogado não é absoluto (CF, art. 133), dado que a Carta Federal faculta a possibilidade

excepcional de a lei outorgar o *ius postulandi* a outras pessoas. Ademais, a substituição processual extraordinária do Ministério Público é legítima (CF, art. 129; CPC, art. 81; Lei 8.560/1992, art. 2º, § 4º) e socialmente relevante na defesa dos economicamente pobres, especialmente pela precariedade da assistência jurídica prestada pelas defensorias públicas.

[RE 248.869, rel. min. **Maurício Corrêa**, j. 7-8-2003, P, DJ de 12-3-2004.]

▪ Agravo regimental interposto mediante petição subscrita por advogado sem procuração nos autos, não tendo sido invocada a situação de urgência (CPC, art. 37; Lei 8.906/1994, art. 5º, § 1º). Recurso não conhecido, consoante jurisprudência do Supremo Tribunal Federal: RTJ 103/344; RTJ 116/698; RTJ 121/835; RTJ 129/1.295; RTJ 132/450; RTJ 137/461; RTJ 160/1.069-1.071 e Ag 180.406 AgR-ED/PR, DJ de 8-11-1996.

[SS 1.349 AgR-AgR, rel. min. **Carlos Velloso**, j. 1º-3-2001, P, DJ de 11-10-2001.]

= Rel 9.088, rel. min. **Celso de Mello**, dec. monocrática, j. 29-9-2009, DJE de 6-10-2009

▪ Ordem de *habeas corpus* concedida *ex officio* para anular o acórdão do tribunal coator que não conheceu de revisão criminal subscrita pelo ora paciente por falta de capacidade postulatória, com fundamento no art. 1º, I, do novo Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil (Lei 8.906/1994). A norma invocada deve ser excepcionada não só para as causas trabalhistas, para as submetidas ao juizado de pequenas causas e para o *habeas corpus*, mas também para a revisão criminal, se não pelo que dispõe o art. 623 do Código de Processo Penal, ao menos por analogia com o *habeas corpus*. Precedentes.

[HC 74.528, rel. min. **Maurício Corrêa**, j. 22-10-1996, 2ª T, DJ de 13-12-1996.]

▪ Tratando-se de autarquia, a representação por procurador do respectivo quadro funcional independe de instrumento de mandato. Suficiente é a revelação do *status*, mencionando-se, tanto quanto possível, o número da matrícula. Declinada a simples condição de advogado inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil, presume-se a contratação do profissional para o caso concreto, exigindo-se, aí, a prova do credenciamento – a procuração.

[RE 173.568 AgR, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 7-6-1994, 2ª T, DJ de 10-2-1995.]

▪ Recurso. Advogado que não comprova a regularidade de sua inscrição na Ordem dos Advogados do Brasil (OAB). Lei 4.215/1963 (art. 65). Declaração de inexistência do ato processual praticado. Agravo não conhecido. A exigência da comprovação de efetiva habilitação profissional do advogado que atua em juízo constitui prerrogativa conferida aos magistrados pelo próprio Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil (art. 65). A exigência judicial de comprovação da regularidade da habilitação profissional do advogado não traduz, enquanto providência expressamente autorizada pela lei, comportamento processual que possa ser qualificado como arbitrário, especialmente naqueles casos em que a atuação desse operador do Direito gera dúvidas fundadas quanto à sua qualificação

para o exercício da advocacia. A ausência de demonstração da regular inscrição do mandatário judicial nos quadros da OAB gera, uma vez decorrido o prazo assinado pelo juiz, a inexistência dos atos processuais praticados.

[**MS 21.730 ED-AgR**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 2-3-1994, P, *DJ* de 22-4-1994.]

- O simples fato de o subscritor do recurso integrar sociedade civil de advocacia composta, também, pelos advogados credenciados nos autos, não revela a regularidade da representação processual.

[**RE 161.650 AgR**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 25-10-1993, 2ª T, *DJ* de 18-2-1994.]

## NULIDADES

- O advogado que subscreveu a petição de interposição do recurso ordinário está com a inscrição suspensa na Ordem dos Advogados do Brasil/MG, não possuindo, portanto, capacidade postulatória para a prática do ato. Esta Corte entende que o recorrente deve possuir capacidade postulatória para interpor recurso ordinário em *habeas corpus*, ainda que tenha sido o impetrante originário, por tratar-se de ato privativo de advogado.

[**RHC 121.722**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 20-5-2014, 2ª T, *DJE* de 6-10-2014.]

≠ **HC 102.836 AgR**, rel. p/ o ac. min. **Dias Toffoli**, j. 8-11-2011, 1ª T, *DJE* de 27-2-2012

- A ação rescisória, por se tratar de demanda de caráter excepcional (uma vez que tem por escopo a desconstituição de decisão já acobertada pelo manto da coisa julgada), há de ser postulada por representante processual devidamente amparado por mandato judicial que lhe confira poderes específicos para tanto. Em se tratando de ação autônoma, o mandato originário não se estende à proposição de ação rescisória. Os efeitos das procurações outorgadas se exaurem com o encerramento definitivo daquele processo. Exigência que não constitui formalismo extremo, mas cautela que, além de condizente com a natureza especial e autônoma da ação rescisória, visa resguardar os interesses dos próprios autores.

[**AR 2.236 ED** e **AR 2.239 ED**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 23-6-2010, P, *DJE* de 3-9-2010.]

= **AR 2.156 ED** e **AR 2.202 ED**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 18-8-2010, P, *DJE* de 25-10-2010

- A Constituição do Brasil/1988 determina que “o advogado é indispensável à administração da justiça” (art. 133). É por intermédio dele que se exerce “o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes” (art. 5º, LV). O falecimento do patrono do réu cinco dias antes da publicação do acórdão, do Superior Tribunal de Justiça, que não admitiu o agravo de instrumento consubstancia situação relevante. Isso porque, havendo apenas um advogado constituído nos autos, a intimação do acórdão tornou-se impossível após a sua morte. Em consequência,

o paciente ficou sem defesa técnica. Há, no caso, nítida violação do contraditório e da ampla defesa, a ensejar a desconstituição do trânsito em julgado do acórdão e a devolução do prazo recursal, bem assim a restituição da liberdade do paciente, que respondeu à ação penal solto.

[**HC 99.330**, rel. p/ o ac. min. **Eros Grau**, j. 16-3-2010, 2ª T, *DJE* de 23-4-2010.]

▪ Alegação de nulidade decorrente de a defesa ter sido exercida por advogado licenciado. Ausência de demonstração do prejuízo. Incidência do art. 565 do Código de Processo Penal. (...) Nulidade do processo-crime não configurada, pois, além de não ter sido demonstrado qualquer prejuízo advindo do exercício da defesa por advogado licenciado da Ordem dos Advogados do Brasil, o princípio da falta de interesse, tal como estabelecido no art. 565, primeira parte, do Código de Processo Penal, não admite a arguição da nulidade por quem tenha dado causa ou concorrido para a existência do vício.

[**HC 99.457**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 13-10-2009, 1ª T, *DJE* de 4-6-2010.]

▪ Cerceamento de defesa. Renúncia dos advogados que patrocinavam a defesa técnica do réu. Inexistência de efetiva notificação pessoal do réu a respeito dessa relevantíssima circunstância de caráter processual. Ausência de nomeação de defensor dativo. Paciente privado do direito de ser defendido quer por advogado por ele próprio constituído, quer por defensor nomeado dativamente. Falha burocrática do aparelho judiciário. Limitação indevida ao exercício do direito de defesa. Nulidade reconhecida.

[**HC 98.118**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 4-8-2009, 2ª T, *DJE* de 12-11-2013.]

▪ A sustentação oral pelo advogado, após o voto do relator, afronta o devido processo legal, além de poder causar tumulto processual, uma vez que o contraditório se estabelece entre as partes.

[**ADI 1.127**, rel. p/ o ac. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 17-5-2006, P, *DJE* de 11-6-2010.]

= **ADI 1.105**, rel. p/ o ac. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 17-5-2006, P, *DJE* de 4-6-2010

▪ Ação penal. Atos processuais. Defesa técnica. Defensor. Falta. Recurso contra pronúncia subscrito por advogado suspenso de suas atividades. Existência de dois outros advogados constituídos. Irrelevância. Pronúncia mantida. Prejuízo presumido. Nulidade processual reconhecida. Recurso provido. Precedentes. Inteligência e aplicação do art. 4º da Lei 8.906/1994. São tidos por inexistentes os atos processuais, privativos de advogado, praticados por quem, ao tempo de sua prática, estava suspenso das atividades.

[**RHC 85.876**, rel. min. **Cezar Peluso**, j. 11-4-2006, 1ª T, *DJ* de 9-6-2006.]

= **MS 28.857 MC**, rel. min. **Celso de Mello**, dec. monocrática, j. 8-6-2010, *DJE* de 14-6-2010

▪ Decisão de ministro do Superior Tribunal de Justiça, que negou seguimento a recurso extraordinário. Paciente condenado pela prática de delito previsto nos arts. 173 (abuso de incapazes) e 299 (falsidade ideológica) do Código Penal. Alegada

violação ao devido processo legal, tendo em vista a suposta desconsideração de renúncia de mandato promovida por seus advogados. Renúncias manifestadas após a interposição do recurso extraordinário e a decisão que não admitiu tal recurso. Renúncia, quanto a um dos advogados, sem efetividade, haja vista que o advogado não procedeu à notificação do mandante. Inobservância, pelo advogado, das regras relativas à renúncia constantes do Código de Processo Civil (art. 45) e da Lei 8.906, de 1994 (art. 5º, § 3º). Improcedência das alegações. *Habeas corpus* indeferido.

[HC 82.877, rel. min. Gilmar Mendes, j. 22-3-2005, 2ª T, DJ de 15-4-2005.]

▪ *Habeas corpus*. Inexistência do alegado cerceamento de defesa. À assistência em favor do acusado a que se refere o art. 49, parágrafo único, da Lei 8.906/1994, aplica-se, por analogia, o princípio constante da parte final do art. 269 do Código de Processo Penal: o assistente receberá a causa no estado em que se achar. E, já havendo sido iniciado o julgamento, com pedido de vista de um dos julgadores, não cometeu qualquer ilegalidade o relator – que depois teve seu despacho referendado pelo órgão especial – ao só deferir o pedido de vista após o término do julgamento, sob o fundamento, que é correto, de “interromper-se o julgamento já iniciado para atendimento ao ora requerido não tem amparo legal”. No curso de julgamento interrompido por pedido de vista de um dos julgadores, não tem, evidentemente, aplicação o inciso XV do art. 7º da Lei 8.906/1994 (“ter vista dos processos judiciais ou administrativos de qualquer natureza, em cartório ou na repartição competente, ou retirá-los pelos prazos legais”), até porque os autos não se encontram na secretaria do tribunal, em tramitação, mas estão à disposição do juiz que pediu vista para que possa examiná-los e prosseguir no julgamento.

[HC 72.324, rel. min. Moreira Alves, j. 19-9-1995, 1ª T, DJ de 17-5-1996.]

▪ Recurso. Advogado que não comprova a regularidade de sua inscrição na Ordem dos Advogados do Brasil (OAB). Lei 4.215/1963 (art. 65). Declaração de inexistência do ato processual praticado. Agravo não conhecido. A exigência da comprovação de efetiva habilitação profissional do advogado que atua em juízo constitui prerrogativa conferida aos magistrados pelo próprio Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil (art. 65). A exigência judicial de comprovação da regularidade da habilitação profissional do advogado não traduz, enquanto providência expressamente autorizada pela lei, comportamento processual que possa ser qualificado como arbitrário, especialmente naqueles casos em que a atuação desse operador do Direito gera dúvidas fundadas quanto à sua qualificação para o exercício da advocacia. A ausência de demonstração da regular inscrição do mandatário judicial nos quadros da OAB gera, uma vez decorrido o prazo assinado pelo juiz, a inexistência dos atos processuais praticados.

[MS 21.730 ED-AgR, rel. min. Celso de Mello, j. 2-3-1994, P, DJ de 22-4-1994.]

## RENÚNCIA A MANDATO

▪ Cerceamento de defesa. Renúncia dos advogados que patrocinavam a defesa técnica do réu. Inexistência de efetiva notificação pessoal do réu a respeito dessa relevantíssima circunstância de caráter processual. Ausência de nomeação de defensor dativo. Paciente privado do direito de ser defendido quer por advogado por ele próprio constituído, quer por defensor nomeado dativamente. Falha burocrática do aparelho judiciário. Limitação indevida ao exercício do direito de defesa. Nulidade reconhecida.

[**HC 98.118**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 4-8-2009, 2ª T, *DJE* de 12-11-2013.]

▪ Trata-se de comunicado da “rescisão contratual na prestação de serviços jurídicos” ao Supremo Tribunal (...). Defiro o pedido de exclusão dos referidos advogados das futuras intimações relativas a este processo. Deixo de intimar o recorrente, uma vez que há outros advogados credenciados nos autos (art. 45 do CPC e art. 5º, § 3º, da Lei 8.906, de 4 de julho de 1994). Contudo, os advogados renunciantes não estão desincumbidos de comunicar ao seu cliente a renúncia do mandato (arts. 12, 13 e 15 do Código de Ética e Disciplina da OAB e art. 688 do Código Civil).

[**RE 573.325**, rel. min. **Cármen Lúcia**, dec. monocrática, j. 17-5-2009, *DJE* de 1º-6-2009.]

▪ Decisão de ministro do Superior Tribunal de Justiça, que negou seguimento a recurso extraordinário. Paciente condenado pela prática de delito previsto nos arts. 173 (abuso de incapazes) e 299 (falsidade ideológica) do Código Penal. Alegada violação ao devido processo legal, tendo em vista a suposta desconsideração de renúncia de mandato promovida por seus advogados. Renúncias manifestadas após a interposição do recurso extraordinário e a decisão que não admitiu tal recurso. Renúncia, quanto a um dos advogados, sem efetividade, haja vista que o advogado não procedeu à notificação do mandante. Inobservância, pelo advogado, das regras relativas à renúncia constantes do Código de Processo Civil (art. 45) e da Lei 8.906, de 1994 (art. 5º, § 3º). Improcedência das alegações. *Habeas corpus* indeferido.

[**HC 82.877**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 22-3-2005, 2ª T, *DJ* de 15-4-2005.]

## ADVOGADO EMPREGADO

▪ Implica violência ao art. 37, cabeça, da Constituição Federal a óptica segundo a qual, ante o princípio da moralidade, surge insubsistente acordo homologado em juízo, no qual previsto o direito de profissional da advocacia, detentor de vínculo empregatício com uma das partes, aos honorários advocatícios.

[**RE 407.908**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 13-4-2011, 2ª T, *DJE* de 3-6-2011.]

▪ O art. 21 e seu parágrafo único da Lei 8.906/1994 deve ser interpretado no sentido da preservação da liberdade contratual quanto à destinação dos honorários de sucumbência fixados judicialmente.

[**ADI 1.194**, rel. p/ o ac. min. **Cármem Lúcia**, j. 20-5-2009, P, *DJE* de 11-9-2009.]

▪ A Lei 8.906, de 1994, referida no art. 3º, acima transcrito, é o Estatuto da Advocacia. No ponto indicado no citado art. 3º, cuida a Lei 8.906, de 1994, do advogado empregado, estabelecendo jornada de trabalho e regulando a destinação dos honorários de sucumbência, entre outros temas. Sustenta a autora a inconstitucionalidade das expressões: “às empresas públicas e às sociedades de economia mista”. Essa disposição normativa conflita com o princípio da isonomia, presente a regra inscrita no § 1º do art. 173 da Constituição Federal. Ademais, a norma impugnada é ofensiva a acordos coletivos de trabalho, celebrados com base no art. 21, parágrafo único, do Estatuto dos Advogados, como, por exemplo, o último acordo coletivo de trabalho ajustado entre o Banco do Brasil S.A. e a Federação Nacional dos Advogados. (...) Tem-se, portanto, na Lei 8.906, de 1994, a disciplina da relação de emprego do advogado. É dizer, a Lei 8.906, de 1994, constitui, nos pontos referidos no Capítulo V, Título I, arts. 18 a 21, a legislação trabalhista dos advogados empregados. Indaga-se: essa legislação poderia ser excepcionada em relação aos advogados empregados das empresas públicas e sociedades de economia mista que exploram atividade econômica sem monopólio? Penso que não, tendo em linha de conta a disposição inscrita no § 1º do art. 173 da Constituição Federal. [**ADI 1.552 MC**, voto do rel. min. **Carlos Velloso**, j. 17-4-1997, P, *DJ* de 17-4-1998.]

▪ (...) o Plenário desta Corte, ao julgar pedido de liminar, na Ação Direta 1.114 (rel. min. Ilmar Galvão), proposta pela mesma Confederação Nacional dos Trabalhadores Metalúrgicos (CNTM), em que esta arguia a inconstitucionalidade do art. 21 da Lei 8.906/1994 (...), não conheceu da ação, por entender que não ocorria o requisito da pertinência objetiva, uma vez que a circunstância de a referida confederação contar eventualmente com advogados em seus quadros não satisfaz esse critério da pertinência – que se traduz, quando o legitimado ativo é confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional, na adequação temática entre as suas finalidades estatutárias e o conteúdo da norma impugnada –, revelando apenas a existência de eventual interesse processual de agir, de índole subjetiva, que não se coaduna com a natureza objetiva do controle abstrato. Ação direta de inconstitucionalidade não conhecida. [**ADI 1.123 MC**, rel. min. **Moreira Alves**, j. 1º-2-1995, P, *DJ* de 17-3-1995.]

## ÉTICA DO ADVOGADO

▪ Peço vênia, no entanto, para sufragar o entendimento (...) que me parece duplamente calçado, do ponto de vista do direito positivo. Primeiro, no art. 133 da Constituição, e segundo, no art. 31, § 2º, do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil. Este último assim redigido: “§ 2º Nenhum receio de desagradar a magistrado ou a qualquer autoridade, nem de incorrer em impopularidade, deve deter o advogado no exercício da profissão.” Já o art. 133 (...) consagra uma prerrogativa da advocacia. E prerrogativa, nós sabemos que é direito subjetivo especial, porque conferido, não a uma série aberta de pessoas, mas a uma série fechada. No caso, há uma série fechada de profissionais para que eles exerçam o múnus advocatício com desembaraço e altivez. Demais disso, a inviolabilidade de que trata a Constituição – que não é outra, senão aquela referida no art. 53 da mesma Carta Magna, quanto aos deputados e senadores – é de caráter material, e significa intangibilidade, intocabilidade. Vale dizer, o advogado, em rigor, não comete crime no exercício da profissão. Claro que há casos de descomedimento linguístico ou de incontinência verbal que toca as raíais do desacato ou da afronta pessoal.

[AP 470, rel. min. **Joaquim Barbosa**, aditamento ao voto do min. **Ayres Britto** sobre preliminar de suspeição do relator, j. 17-12-2012, P, *DJE* de 2-4-2013.]

▪ (...) valer-se (...) de um instrumento da envergadura constitucional do *habeas corpus* para apresentar pedido sem objeto (...) é atuar de maneira que pode ser considerada inconstitucional (...). A duração desarrazoada de processos é estimulada em ações como a presente. Situação como a que se tem nesta ação pode mesmo equivaler, nos termos do art. 31 da Lei 8.906/1994 (Estatuto dos Advogados), em seu capítulo VIII, a uma afronta a regra ética a ser cumprida pelos profissionais desta nobre especialidade: “O advogado deve proceder de forma que o torne merecedor de respeito e que contribua para o prestígio da classe e da advocacia.”

[HC 92.687, rel. min. **Joaquim Barbosa**, voto da min. **Cármen Lúcia**, j. 9-12-2010, P, *DJE* de 1º-3-2013.]

▪ Advogado de empresa estatal que, chamado a opinar, oferece parecer sugerindo contratação direta, sem licitação, mediante interpretação da lei das licitações. Pretensão do Tribunal de Contas da União em responsabilizar o advogado solidariamente com o administrador que decidiu pela contratação direta: impossibilidade, dado que o parecer não é ato administrativo, sendo, quando muito, ato de administração consultiva, que visa a informar, elucidar, sugerir providências administrativas a serem estabelecidas nos atos de administração ativa. (...) O advogado somente será civilmente responsável pelos danos causados a seus clientes ou a terceiros, se

decorrentes de erro grave, inescusável, ou de ato ou omissão praticado com culpa, em sentido largo: Código Civil, art. 159; Lei 8.906/1994, art. 32.

[**MS 24.073**, rel. min. **Carlos Velloso**, j. 6-11-2002, P, *DJ* de 31-10-2003.]

= **MS 24.631**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 9-8-2007, P, *DJE* de 1º-2-2008

## DIREITOS DO ADVOGADO

- É direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício do direito de defesa.

### [**Súmula Vinculante 14.**]

- Instituto Nacional do Seguro Social. Atendimento. Advogados. Descabe impor aos advogados, no mister da profissão, a obtenção de ficha de atendimento. A formalidade não se coaduna sequer com o direito dos cidadãos em geral de serem atendidos pelo Estado de imediato, sem submeter-se à peregrinação verificada costumeiramente em se tratando do instituto.

[**RE 277.065**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 8-4-2014, 1ª T, *DJE* de 13-5-2014.]

- A existência de divisória de vidro e de interfone para a comunicação entre o advogado e seu cliente, preso preventivamente, não ofende a garantia prevista no art. 7º, III, da Lei 8.906/1994. Os impetrantes não lograram demonstrar a ocorrência de prejuízo concreto para a defesa decorrente da existência de “barreiras” à comunicação entre o advogado e seu cliente, o que impede o reconhecimento de nulidade, nos termos da reiterada jurisprudência desta Corte.

[**HC 112.558**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 11-6-2013, 2ª T, *DJE* de 9-12-2013.]

- Requerem a concessão de provimento cautelar, para que se determine a “vista e autorização para a extração de cópia integral dos autos do inquérito policial (...)”. Consoante as informações prestadas pelo magistrado de primeira instância, registro que o próprio ato atacado restringiu o acesso dos reclamantes ao inquérito policial somente em relação às investigações não efetivadas, sendo que a vista de tais elementos de prova frustraria o andamento das investigações. Ademais, foi decretado segredo de justiça quanto aos dados qualificativos das testemunhas cujas declarações encontram-se acostadas aos autos, visto que há notícia nos autos do fundado temor de sofrerem atentados ou represálias. Ao fim, foi deferida em parte a vista

dos autos pelos reclamantes devidamente constituídos como advogados nos autos pelo indiciado, sendo vedado apenas o acesso às diligências ainda em curso ou aos dados qualificativos das testemunhas cujas declarações já foram acostadas. Desse modo, não vislumbro a presença do requisito do *fumus boni iuris* para a concessão da tutela pleiteada.

[**Rcl 9.853**, rel. min. **Ellen Gracie**, dec. monocrática, j. 15-3-2010, *DJE* de 5-4-2010.]

▪ Não contraria a Constituição da República o direito de os defensores públicos se comunicarem pessoal e reservadamente com seus assistidos, mesmo os que estiverem presos, detidos ou incomunicáveis, e o de terem livre acesso e trânsito aos estabelecimentos públicos ou destinados ao público no exercício de suas funções (alíneas *b* e *c* do inciso IV do art. 178 da Constituição fluminense).

[**ADI 230**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 1º-2-2010, P, *DJE* de 30-10-2014.]

▪ (...) observo que os elementos produzidos na presente sede reclamationária parecem evidenciar a alegada transgressão ao enunciado da Súmula Vinculante 14/STF, revelando-se suficientes para justificar, na espécie, o acolhimento da pretensão cautelar deduzida pelo reclamante. Com efeito, e como tenho salientado em muitas decisões proferidas no Supremo Tribunal Federal, o presente caso põe em evidência, uma vez mais, situação impregnada de alto relevo jurídico-constitucional, consideradas as graves implicações que resultam de injustas restrições impostas ao exercício, em plenitude, do direito de defesa e à prática, pelo advogado, das prerrogativas profissionais que lhe são inerentes (Lei 8.906/1994, art. 7º, XIII e XIV). (...) O que não se revela constitucionalmente lícito, segundo entendo, é impedir que o indiciado tenha pleno acesso aos dados probatórios, que, já documentados nos autos (porque a estes formalmente incorporados), veiculam informações que possam revelar-se úteis ao conhecimento da verdade real e à condução da defesa da pessoa investigada (como no caso) ou processada pelo Estado, ainda que o procedimento de persecução penal esteja submetido a regime de sigilo. (...) Sendo assim, em face das razões expostas, e considerando, ainda, os fundamentos que venho de mencionar, defiro o pedido de medida liminar, em ordem a garantir, ao ora reclamante, por intermédio de seu advogado regularmente constituído (...) o direito de acesso aos autos de inquérito policial no qual figura como investigado (...).

[**Rcl 8.225 MC**, rel. min. **Celso de Mello**, dec. monocrática, j. 26-5-2009, *DJE* de 1º-6-2009.]

= **Rcl 8.368 MC**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, dec. monocrática, j. 9-6-2009, *DJE* de 16-6-2009

▪ O advogado (...) requer a retirada de cópias de peças destes autos para “estudo comparativo de teses jurídicas” (...). (...) Observo, no entanto, que o requerente não representa nenhuma das partes do presente processo, o que impede seja deferida vista dos autos fora de cartório ou secretaria de tribunal (art. 40, I, do CPC). Isso posto,

defiro o pedido de extração de cópias, que deverão ser obtidas, a expensas do requerente, junto à Secretaria deste Tribunal e sem retirada dos autos.

[RE 582.383, rel. min. Ricardo Lewandowski, dec. monocrática, j. 14-4-2009, DJE de 6-5-2009.]

▪ É direito do advogado, suscetível de ser garantido por *habeas corpus*, o de, em tutela ou no interesse do cliente envolvido nas investigações, ter acesso amplo aos elementos que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária ou por órgão do Ministério Público, digam respeito ao constituinte.

[HC 88.190, rel. min. Cezar Peluso, j. 29-8-2006, 2ª T, DJ de 6-10-2006.]

= Rcl 8.529 MC, rel. min. Ricardo Lewandowski, dec. monocrática, j. 30-6-2009, DJE de 3-8-2009

▪ A participação do advogado perante a comissão parlamentar de inquérito. (...) Registre-se, ainda, por necessário, que, se é certo que a Constituição atribuiu às comissões parlamentares de inquérito (CPIs) “os poderes de investigação próprios das autoridades judiciais” (CF, art. 58, § 3º), não é menos exato que os órgãos de investigação parlamentar estão igualmente sujeitos, tanto quanto os juízes, às mesmas restrições e limitações impostas pelas normas legais e constitucionais que regem o *due process of law*, mesmo que se cuide de procedimento instaurado em sede administrativa ou político-administrativa, de tal modo que se aplica às CPIs, em suas relações com os advogados, o mesmo dever de respeito – cuja observância também se impõe aos magistrados (e a este Supremo Tribunal Federal, inclusive) – às prerrogativas profissionais previstas no art. 7º da Lei 8.906/1994, que instituiu o “Estatuto da Advocacia”. O advogado – ao cumprir o dever de prestar assistência técnica àquele que o constituiu, dispensando-lhe orientação jurídica perante qualquer órgão do Estado – converte, a sua atividade profissional, quando exercida com independência e sem indevidas restrições, em prática inestimável de liberdade. Qualquer que seja o espaço institucional de sua atuação (Poder Legislativo, Poder Executivo ou Poder Judiciário), ao advogado incumbe neutralizar os abusos, fazer cessar o arbítrio, exigir respeito ao ordenamento jurídico e velar pela integridade das garantias jurídicas – legais ou constitucionais – outorgadas àquele que lhe confiou a proteção de sua liberdade e de seus direitos, dentre os quais avultam, por sua inquestionável importância, a prerrogativa contra a autoincriminação e o direito de não ser tratado, pelas autoridades públicas, como se culpado fosse, observando-se, desse modo, as diretrizes, previamente referidas, consagradas na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

[HC 88.015 MC, rel. min. Celso de Mello, dec. monocrática, j. 14-2-2006, DJ de 21-2-2006.]

= MS 30.906 MC, rel. min. Celso de Mello, dec. monocrática, j. 5-10-2011, DJE de 10-10-2011

▪ O controle das salas especiais para advogados é prerrogativa da Administração forense.

[**ADI 1.127**, rel. p/ o ac. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 17-5-2006, P, *DJE* de 11-6-2010.]

▪ A sustentação oral pelo advogado, após o voto do relator, afronta o devido processo legal, além de poder causar tumulto processual, uma vez que o contraditório se estabelece entre as partes.

[**ADI 1.127**, rel. p/ o ac. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 17-5-2006, P, *DJE* de 11-6-2010.]

= **ADI 1.105**, rel. p/ o ac. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 17-5-2006, P, *DJE* de 4-6-2010

▪ Superior Tribunal Militar. Cópia de processos e dos áudios de sessões. Fonte histórica para obra literária. Âmbito de proteção do direito à informação (art. 5º, XIV, da CF). Não se cogita da violação de direitos previstos no Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil (art. 7º, XIII, XIV e XV, da Lei 8.906/1996), uma vez que os impetrantes não requisitaram acesso às fontes documentais e fonográficas no exercício da função advocatícia, mas como pesquisadores. A publicidade e o direito à informação não podem ser restringidos com base em atos de natureza discricionária, salvo quando justificados, em casos excepcionais, para a defesa da honra, da imagem e da intimidade de terceiros ou quando a medida for essencial para a proteção do interesse público. A coleta de dados históricos a partir de documentos públicos e registros fonográficos, mesmo que para fins particulares, constitui-se em motivação legítima a garantir o acesso a tais informações. No caso, tratava-se da busca por fontes a subsidiar elaboração de livro (em homenagem a advogados defensores de acusados de crimes políticos durante determinada época) a partir dos registros documentais e fonográficos de sessões de julgamento público. Não configuração de situação excepcional a limitar a incidência da publicidade dos documentos públicos (arts. 23 e 24 da Lei 8.159/1991) e do direito à informação. Recurso ordinário provido.

[**RMS 23.036**, rel. min. **Nelson Jobim**, j. 28-3-2006, 2ª T, *DJ* de 25-8-2006.]

▪ Processo. Retirada do cartório. Nulidade. Ausência. A regra concernente à vista do processo fora do cartório sofre limitação, considerado o disposto nos arts. 86 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, 803 do Código de Processo Penal e 7º, XV, § 1º, item 2, da Lei 8.906/1994.

[**Inq 1.884**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 5-5-2004, P, *DJ* de 27-8-2004.]

▪ Servidor público. Processo administrativo disciplinar. Advogado: vista dos autos. Ao servidor sujeito a processo administrativo disciplinar é assegurado o direito de defesa, que há de ser amplo. Lei 8.112/1990, art. 153. O advogado regularmente constituído tem direito a ter vista do processo administrativo disciplinar,

na repartição competente, ou retirá-lo pelo prazo legal. Lei 8.906/1994, art. 7º, XV. Mandado de segurança deferido.

[MS 22.921, rel. min. Carlos Velloso, j. 5-6-2002, P, DJ de 28-6-2002.]

▪ (...) assiste plena legitimidade jurídico-legal ao advogado, quando pretende seja-lhe garantido o exercício das prerrogativas jurídicas asseguradas pelo Estatuto da Advocacia (Lei 8.906/1994), notadamente aquelas que outorgam, a esse profissional, determinados direitos, tais como o de “reclamar, verbalmente ou por escrito, perante qualquer (...) autoridade, contra a inobservância de preceito de lei, regulamento ou regimento” (art. 7º, XI), ou o de “falar, sentado ou em pé, em (...) órgão (...) do Poder Legislativo” (art. 7º, XII), ou o de comunicar-se, pessoal e diretamente, com o seu cliente (sem, no entanto, poder substituí-lo, como é óbvio, no depoimento, que constitui ato personalíssimo), para adverti-lo de que lhe assiste o direito de permanecer em silêncio, fundado no privilégio jurídico contra a autoincriminação, ou o de opor-se a qualquer ato arbitrário ou abusivo cometido, contra o seu cliente, por membros da comissão parlamentar de inquérito, inclusive naquelas hipóteses em que, no curso do depoimento, venha a ser eventualmente exibida prova de origem ilícita. A presença do advogado, nesse contexto, reveste-se de alta significação, pois, no desempenho de seu ministério privado, incumbe-lhe promover a intransigente defesa da ordem jurídica sobre a qual se estrutura o Estado Democrático de Direito. [MS 24.118 MC, rel. min. Celso de Mello, dec. monocrática, j. 29-10-2001, DJ de 6-11-2001.]

▪ *Habeas corpus*. Inexistência do alegado cerceamento de defesa. A assistência em favor do acusado a que se refere o art. 49, parágrafo único, da Lei 8.906/1994, aplica-se, por analogia, o princípio constante da parte final do art. 269 do Código de Processo Penal: o assistente receberá a causa no estado em que se achar. E, já havendo sido iniciado o julgamento, com pedido de vista de um dos julgadores, não cometeu qualquer ilegalidade o relator – que depois teve seu despacho referendado pelo órgão especial – ao só deferir o pedido de vista após o término do julgamento, sob o fundamento, que é correto, de que “interromper-se o julgamento já iniciado para atendimento ao ora requerido não tem amparo legal”. No curso de julgamento interrompido por pedido de vista de um dos julgadores, não tem, evidentemente, aplicação o inciso XV do art. 7º da Lei 8.906/1994 (“ter vista dos processos judiciais ou administrativos de qualquer natureza, em cartório ou na repartição competente, ou retirá-los pelos prazos legais”), até porque os autos não se encontram na secretaria do tribunal, em tramitação, mas estão à disposição do juiz que pediu vista para que possa examiná-los e prosseguir no julgamento.

[HC 72.324, rel. min. Moreira Alves, j. 19-9-1995, 1ª T, DJ de 17-5-1996.]

▪ Diz a lei (...) que o advogado, no seu ministério privado, presta serviço público e

constitui, com os juízes e membros do Ministério Público, elemento indispensável à administração da justiça (Lei 4.215/1963, art. 68).

[RHC 51.778, voto do rel. min. Xavier de Albuquerque, j. 13-12-1973, P, *DJ* de 5-4-1974.]

▪ No estado atual do Direito brasileiro, a ampla defesa do acusado no processo penal constitui garantia constitucional e deve exercitar-se, salvo hipóteses excepcionais, por intermédio de advogado. Por isso mesmo, goza este de prerrogativas especiais que a lei estima serem indispensáveis ao seu livre desempenho profissional. É seu direito, por exemplo, ingressar livremente – sublinho o advérbio: livremente – nas prisões, e delas retirar-se independentemente de licença (Lei 4.215/1963, art. 69, VI, letra *b*, *in fine*, combinado com inciso VII, segunda parte). Também o é comunicar-se, pessoal e reservadamente, com os seus clientes, ainda quando estes se achem presos ou detidos em estabelecimento civil ou militar, mesmo incomunicáveis (Lei citada, art. 89, III), direito que não sofre exceção na lei processual penal militar aplicável aos casos de crimes contra a segurança nacional (art. 75 do CPPM), combinado com o art. 58 do Decreto-Lei 898/1969). O acesso do advogado ao preso é, pois, consubstancial à defesa ampla garantida na Constituição, não podendo sofrer restrição outra que aquela imposta, razoavelmente, por disposição expressa de lei. Dessa ideia dá testemunhos o direito vigente. O art. 241 do Código de Processo Penal Militar, por exemplo, enquanto impõe à autoridade responsável pela custódia o respeito à integridade física e moral do detento, e assegura a este, sob certas condições ou restrições, a presença de pessoa de sua família e a assistência religiosa, dá-lhe também, sem nenhuma restrição, o direito à assistência do advogado que ele próprio ou seu cônjuge, ascendente ou descendente indicar. No Decreto 38.016, de 5-10-1955, que regulamenta a prisão especial, repete-se a assegução, ao detido, de assistência de seus advogados, sem restrições, durante o horário normal de expedientes da prisão ou da unidade militar a que estiver recolhido. De tudo isso, que constitui a resenha do sistema constitucional e legal imperante, parece-me resultar a impossibilidade de o advogado, por aquiescer na adoção de procedimentos ou praxes estabelecidos, internamente, nos presídios, em que é obrigado a ingressar para o desempenho de seu dever profissional, neles assumir a condição de estranho, de “visitante” – como é chamado nas tais senhas de que cuidam estes autos –, capaz de torná-lo agente de crimes como os que se imputam ao recorrente. Diz a lei, ao contrário, que o advogado, no seu ministério privado, presta serviço público e constitui, com os juízes e membros do Ministério Público, elemento indispensável à administração da justiça (Lei 4.215/1963, art. 68). Admito, certamente, que os presídios adotem cautelas e práticas que previnam a boa ordem dos seus serviços. Que, *verbi gratia*, façam conduzir o advogado, que adentra seus portões

– como é comum, aliás, nos estabelecimentos militares, e traz em si boa cortesia –, por funcionário que lhe sirva de acompanhante e, ao mesmo tempo, de discreto fiscal. [RHC 51.778, voto do rel. min. Xavier de Albuquerque, j. 13-12-1973, P, DJ de 5-4-1974.]

## IMUNIDADE

▪ (...) a inviolabilidade profissional do advogado não é absoluta (...), de modo que o próprio Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil (Lei 8.906/1994) permite que a autoridade judiciária competente, em decisão motivada, decrete a quebra da prerrogativa (art. 7º, § 6º, da Lei 8.906/1994). A vedação constante da parte final do referido dispositivo não se estende “a clientes do advogado averiguado que estejam sendo formalmente investigados como seus partícipes ou coautores pela prática do mesmo crime que deu causa à quebra da inviolabilidade” (art. 7º, § 7º, da Lei 8.906/1994).

[Inq 4.074, rel. p/ o ac. min. Dias Toffoli, j. 14-8-2018, 2ª T, DJE de 17-10-2018.]

▪ Crime contra honra de magistrada. Difamação. (...) a paciente, advogada, de forma voluntária e consciente, teria irrogado ofensas à honra objetiva da vítima, diante de funcionários do cartório e demais pessoas que lá se encontravam, o que se amolda perfeitamente à conduta descrita no art. 139 do Código Penal. (...) não há como acolher a pretensão de reconhecimento da imunidade conferida aos advogados, uma vez que a ofensa não foi irrogada em juízo, na discussão da causa e, ainda, porque a referida excludente de crime não abrange o magistrado, que não pode ser considerado parte na relação processual, para os fins da norma.

[HC 104.385, rel. p/ o ac. min. Ricardo Lewandowski, j. 28-6-2011, 1ª T, DJE de 25-8-2011.]

**VIDE** Inq 1.674, rel. p/ o ac. min. Sepúlveda Pertence, j. 6-9-2001, P, DJ de 1º-8-2003

▪ A inviolabilidade constitucional do advogado: garantia destinada a assegurar-lhe o pleno exercício de sua atividade profissional. A necessidade de narrar, de defender e de criticar atua como fator de descaracterização do tipo subjetivo peculiar aos delitos contra a honra. A questão das excludentes anímicas. (...) Os atos praticados pelo advogado no patrocínio técnico da causa, respeitados os limites deontológicos que regem a sua atuação como profissional do Direito e que guardem relação de estrita pertinência com o objeto do litígio, ainda que expressem críticas duras, veementes e severas, mesmo se dirigidas ao magistrado, não podem ser qualificadas como transgressões ao patrimônio moral de qualquer dos sujeitos processuais, eis que o *animus defendendi* importa em descaracterização do elemento subjetivo inerente aos crimes contra a honra. (...) O Supremo Tribunal Federal tem proclamado, em reiteradas decisões, que o advogado – ao cumprir o dever de prestar assistência àquele que o constituiu, dispensando-lhe orientação jurídica perante qualquer órgão do

Estado – converte, a sua atividade profissional, quando exercida com independência e sem indevidas restrições, em prática inestimável de liberdade. Qualquer que seja a instância de poder perante a qual atue, incumbe, ao advogado, neutralizar os abusos, fazer cessar o arbítrio, exigir respeito ao ordenamento jurídico e velar pela integridade das garantias – legais e constitucionais – outorgadas àquele que lhe confiou a proteção de sua liberdade e de seus direitos.

[**HC 98.237**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 15-12-2009, 2ª T, *DJE* de 6-8-2010.]

**VIDE** **AI 540.349**, rel. min. **Gilmar Mendes**, dec. monocrática, j. 16-9-2005, *DJ* de 2-12-2005

▪ A alegação de afronta ao sigilo profissional, tendo em vista que o paciente é advogado e teriam sido interceptadas ligações travadas com seus clientes, (...) não merece acolhida, já que os delitos que lhe foram imputados teriam sido cometidos justamente no exercício da advocacia. O simples fato de o paciente ser advogado não pode lhe conferir imunidade na eventual prática de delitos no exercício de sua profissão.

[**HC 96.909**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 17-11-2009, 2ª T, *DJE* de 11-12-2009.]

▪ (...) o Supremo Tribunal Federal já fixou o entendimento de que não é absoluta a inviolabilidade do advogado, por seus atos e manifestações, o que não infirma a abrangência que a Magna Carta conferiu ao instituto, de cujo manto protetor somente se excluem atos, gestos ou palavras que manifestamente desbordem do exercício da profissão, como a agressão (física ou moral), o insulto pessoal e a humilhação pública (HC 69.085, da relatoria do ministro Celso de Mello).

[**AI 747.807 AgR**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 8-9-2009, 1ª T, *DJE* de 29-10-2009.]

= **AI 540.349**, rel. min. **Gilmar Mendes**, dec. monocrática, j. 16-9-2005, *DJ* de 2-12-2005

▪ O advogado arrolado como testemunha de acusação na presente ação penal defendeu os interesses do Partido dos Trabalhadores no denominado “Caso Santo André”. Não se aplica a prerrogativa prevista no art. 7º, XIX, da Lei 8.906/1994 (Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil), tendo em vista que nem o antigo cliente da testemunha – o Partido dos Trabalhadores – nem os fatos investigados na presente ação penal guardam relação com o homicídio do então prefeito do Município de Santo André. A proibição de depor diz respeito ao conteúdo da confidência de que o advogado teve conhecimento para exercer o múnus para o qual foi contratado, não sendo este o caso dos autos. Os fatos que interessam à presente ação penal já foram objeto de ampla investigação, e a própria testemunha – que ora recusa-se a depor – já prestou esclarecimentos sobre os mesmos na fase inquisitorial, perante a autoridade policial. Assim, os fatos não estão protegidos pelo segredo profissional. Ausente a proibição de depor prevista no art. 207 do Código de Processo Penal e inaplicável a prerrogativa prevista no art. 7º, XIX, da Lei 8.906/1994, a testemunha tem o dever de depor.

[**AP 470 QO-QO**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 22-10-2008, P, *DJE* de 30-4-2009.]

- A imunidade profissional é indispensável para que o advogado possa exercer condigna e amplamente seu *múnus público*.

[**ADI 1.127**, rel. p/ o ac. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 17-5-2006, P, *DJE* de 11-6-2010.]

- A inviolabilidade do escritório ou do local de trabalho é consectário da inviolabilidade assegurada ao advogado no exercício profissional.

[**ADI 1.127**, rel. p/ o ac. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 17-5-2006, P, *DJE* de 11-6-2010.]

- Advogado: imunidade judiciária (CF, art. 133): não compreensão de atos relacionados a questões pessoais. A imunidade do advogado – além de condicionada aos “limites da lei”, o que, obviamente, não dispensa o respeito ao núcleo essencial da garantia da *libertas conviciandi* – não alcança as relações do profissional com o seu próprio cliente.

[**RE 387.945**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 14-2-2006, 1ª T, *DJ* de 10-3-2006.]

- Advogado: imunidade judiciária: (CF, art. 133; CP, art. 142, I; EAOAB [Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil], art. 7º, § 2º): não compreensão do crime de calúnia. O art. 133 da Constituição Federal, ao estabelecer que o advogado é “inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão”, possibilitou fosse contida a eficácia desta imunidade judiciária aos “termos da lei”. Essa vinculação expressa aos “termos da lei” faz de todo ocioso, no caso, o reconhecimento pelo acórdão impugnado de que as expressões contra terceiro sejam conexas ao tema em discussão na causa, se elas configuram, em tese, o delito de calúnia: é que o art. 142, I, do Código Penal, ao dispor que “não constituem injúria ou difamação punível (...) a ofensa irrogada em juízo, na discussão da causa, pela parte ou por seu procurador”, criara causa de “exclusão do crime” apenas com relação aos delitos que menciona – injúria e difamação –, mas não quanto à calúnia, que omitira: a imunidade do advogado, por fim, não foi estendida à calúnia nem com a superveniência da Lei 8.906/1994 – o Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil –, cujo art. 7º, § 2º, só lhe estendeu o âmbito material – além da injúria e da difamação, nele já compreendidos conforme o Código Penal – ao desacato (tópico, contudo, em que teve a sua vigência suspensa pelo Tribunal na ADI 1.127 MC, 5-10-1994, Brossard, *RTJ* 178/67).

[**HC 84.446**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 23-11-2004, 1ª T, *DJ* de 25-2-2005.]

= **RE 585.901 AgR**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 31-8-2010, 2ª T, *DJE* de 8-10-2010

- Calúnia contra magistrado e legitimidade do Ministério Público para oferecer a denúncia. Ofensas irrogadas contra agente público, relacionadas com o exercício do *munus publico*. Ação pública condicionada à representação. Ilegitimidade do Ministério Público para oferecer denúncia, em virtude da iniciativa do ofendido. Alegação improcedente.

[**HC 81.517**, rel. min. **Maurício Corrêa**, j. 2-4-2002, 2ª T, *DJ* de 14-6-2002.]

▪ Crime contra a honra: imunidade profissional do advogado: compreensão da ofensa a juiz, desde que tenha alguma pertinência à causa. O art. 7º, § 2º, da Lei 8.906/1994 (Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil – EAOAB) superou a jurisprudência formada sob o art. 142, Código Penal, que excluía do âmbito da imunidade profissional do advogado a injúria ou a difamação do juiz da causa. Sob a lei nova, a imunidade do advogado se estende à eventual ofensa irrogada ao juiz, desde que pertinente à causa que defende. O Supremo Tribunal Federal só deferiu a suspensão cautelar, no referido art. 7º, § 2º, EAOAB, da extensão da imunidade à hipótese de desacato: nem um só voto entendeu plausível a arguição de inconstitucionalidade quanto à injúria ou à difamação. A imunidade profissional cobre, assim, manifestação pela imprensa do advogado-geral da União, que teria utilizado expressão depreciativa a despacho judicial em causa contra ela movida. [Inq 1.674, rel. p/ o ac. min. Sepúlveda Pertence, j. 6-9-2001, P, DJ de 1º-8-2003.]

VIDE HC 104.385, rel. p/ o ac. min. Ricardo Lewandowski, j. 28-6-2011, 1ª T, DJE de 25-8-2011

▪ Injúria. Ato de advogado. Representação contra juiz. Ação penal. Justa causa. Inexistência. Limitando-se o profissional da advocacia a formalizar, perante a corregedoria, representação contra magistrado, sem posterior divulgação do teor da medida, exerce prerrogativa alcançada pela norma do § 2º do art. 7º da Lei 8.906/1994 (Estatuto da Advocacia) e do art. 133 da Constituição Federal, não havendo justa causa a respaldar persecução criminal. [RHC 80.429, rel. min. Marco Aurélio, j. 31-10-2000, 2ª T, DJ de 29-8-2003.]

## FORMALIDADES DA PRISÃO

▪ Advogado. Prisão cautelar. Recolhimento a “sala de estado-maior” até o trânsito em julgado da sentença condenatória. Estatuto da Advocacia (art. 7º, V). Ausência, no local do recolhimento prisional, de dependência que se qualifique como “sala de estado-maior”. Hipótese em que a existência de vaga especial na unidade penitenciária, desde que provida de “instalações e comodidades condignas” e localizada em área separada dos demais detentos, atende à exigência da Lei 8.906/1994 (art. 7º, V, *in fine*).

[Rcl 19.286 AgR, rel. min. Celso de Mello, j. 24-3-2015, 2ª T, DJE de 2-6-2015.]

VIDE Rcl 4.535, rel. min. Sepúlveda Pertence, j. 7-5-2007, P, DJ de 15-6-2007

▪ (...) “não exclui a possibilidade de acomodação do acusado em cárcere separado dos demais presos, quando não se afigurar recomendável a prisão domiciliar e não existir sala de estado-maior na localidade” (...). (...) o recolhimento de advogado em sala de estado-maior, até o trânsito em julgado da condenação, comporta interpretação. Já se entendeu que o recolhimento em sala, com ou sem grades, na

Polícia Militar atendia ao requerido (*v.g.* HC 99.439 e Reclamação 5.192), e até mesmo que o recolhimento em cela individual em ala reservada de presídio federal se mostrava hábil a tanto (Reclamação 4.733). Na esteira da Reclamação 6.387, penso que o essencial é que o local ofereça instalações e comodidades condignas (Reclamações 4.535 e 6.387), por certo consideradas as limitações decorrentes da prisão do agente (...).

[**Rcl 18.023**, rel. min. **Rosa Weber**, dec. monocrática, j. 21-8-2014, *DJE* de 25-8-2014.]

▪ Ressalte-se que não há razão para tratamento distinto das prisões especiais de magistrados, promotores e advogados, em respeito ao art. 6º do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil (Lei 8.906/1994), que prevê a ausência de hierarquia e subordinação entre advogados, magistrados e membros do Ministério Público. Ademais, é notório que as vetustas “salas de estado-maior” não só estão em desuso, paulatinamente sendo suprimidas em diversas organizações militares, como tampouco se justifica a tutela dos senhores advogados pelos militares, quando presos cautelarmente, principalmente considerando que também os oficiais das Forças Armadas submetem-se à prisão especial prevista no art. 295, V, do Código de Processo Penal. Assim, a prisão especial disciplinada no art. 295, V, do Código de Processo Penal garante não só o tratamento homogêneo das autoridades presas cautelarmente, como também instalações e comodidades mais condignas ao exercício da advocacia.

[**Rcl 14.267**, voto do rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 5-8-2014, 2ª T, *DJE* de 30-10-2014.]

▪ Embora tenha sido certificado que o ora interessado não está detido em sala de estado-maior, trata-se de local que, nos termos da jurisprudência referida, pode ser tido como tal, pois situa-se em instalações do Quartel do Comando Geral da Polícia Militar do Espírito Santo e é destinado, eventualmente, à prisão de civis. Além disso, não há elementos nos autos que permitam concluir com exatidão que as condições do cárcere não são condignas.

[**Rcl 11.596**, rel. min. **Cármem Lúcia**, dec. monocrática, j. 10-6-2011, *DJE* de 15-6-2011.]

▪ (...) solicitei ao reclamado a descrição detalhada da sala de estado-maior onde se encontra recolhida a reclamante. Isto porque (...) somente será caso de reclamação se: a) o juiz nega o direito de advogado ser recolhido preso, antes da sentença transitada em julgado, em sala de estado-maior ou, na sua falta, em prisão domiciliar; b) a sala de estado-maior tem nítidas características de cela. Fora destas hipóteses, o meio adequado de sanar eventuais ilegalidades será a via do *habeas corpus*. (...) No que importa ao caso, averbo que as informações prestadas demonstram que o local onde se encontra recolhida a autora enquadra-se no conceito de sala de estado-maior. (...) Mais: somente a ré ocupa a referida instalação. Pelo que nego seguimento à

presente reclamação, o que faço com fundamento no § 1º do art. 21 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal.

[**Rcl 8.551**, rel. min. **Ayres Britto**, dec. monocrática, j. 1º-9-2009, *DJE* de 8-9-2009.]

= **Rcl 11.504**, rel. min. **Ellen Gracie**, dec. monocrática, j. 30-5-2011, *DJE* de 6-6-2011

▪ (...) conforme consignei na decisão que indeferiu a liminar e posteriormente reafirmou o parecer ministerial, se extrai da decisão (...) que o reclamante já cumpre pena em definitivo (...), o que afasta a incidência do disposto no art. 7º, V, da Lei 8.906/1994. Não há falar, portanto, em afronta à Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.127/DF.

[**Rcl 7.990**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, dec. monocrática, j. 25-8-2009, *DJE* de 2-9-2009.]

▪ Relativamente ao pedido para determinar a prisão domiciliar, não há previsão legal para tanto, pois o art. 7º, V, do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil só a estabelece na falta de sala de estado-maior, o que não é o caso dos autos. Nesse sentido, é firme a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal, conforme Rcl 5.212/SP, rel. min. **Cármem Lúcia**, HC 90.707, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, e Rcl 4.535, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, dentre outros julgados. Assim, indefiro o pedido de recolhimento à prisão domiciliar e determino a transferência do reclamante para uma das salas de estado-maior existentes na unidade militar do Corpo de Bombeiros indicada no Ofício 341-GS (...).

[**Rcl 7.471 MC**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, dec. monocrática, j. 30-4-2009, *DJE* de 7-5-2009.]

= **Rcl 6.387**, rel. min. **Ellen Gracie**, dec. monocrática proferida pelo presidente, min. **Gilmar Mendes**, j. 7-4-2010, *DJE* de 22-4-2010

▪ *Habeas corpus*. Prisão cautelar. Profissional da advocacia. Inciso V do art. 7º da Lei 8.906/1994. Sala de estado-maior. Prisão especial. Diferenças. Ilegalidade da custódia do paciente em cela especial. Aos profissionais da advocacia é assegurada a prerrogativa de confinamento em sala de estado-maior, até o trânsito em julgado de eventual sentença condenatória. Prerrogativa, essa, que não se reduz à prisão especial de que trata o art. 295 do Código de Processo Penal. A prerrogativa de prisão em sala de estado-maior tem o escopo de mais garantidamente preservar a incolumidade física daqueles que, diuturnamente, se expõem à ira e retaliações de pessoas eventualmente contrariadas com um labor advocatício em defesa de contrapartes processuais e da própria ordem jurídica. A advocacia exibe uma dimensão corporativa, é certo, mas sem prejuízo do seu compromisso institucional, que já é um compromisso com os valores que permeiam todo o ordenamento jurídico brasileiro. A sala de estado-maior se define por sua qualidade mesma de sala e não de cela ou cadeia. Sala, essa, instalada no Comando das Forças Armadas ou de outras instituições militares (Polícia Militar, Corpo de Bombeiros) e que em si mesma constitui tipo heterodoxo de prisão, porque destituída de portas ou janelas

com essa específica finalidade de encarceramento. Ordem parcialmente concedida para determinar que o juízo processante providencie a transferência do paciente para sala de uma das unidades militares do Estado de São Paulo, a ser designada pelo secretário de Segurança Pública.

[**HC 91.089**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 4-9-2007, 1ª T, *DJ* de 19-10-2007.]

= **Rcl 9.980 MC**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, dec. monocrática, j. 6-4-2010, *DJE* de 12-4-2010

▪ A decisão reclamada, fundada na inconstitucionalidade do art. 7º, V, do Estatuto dos Advogados, indeferiu a transferência do reclamante – advogado, preso preventivamente em cela da Polícia Federal – para sala de estado-maior e, na falta desta, a concessão de prisão domiciliar. No ponto, dissentiu do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.127 (17-5-2006, red. p/ o ac. min. Ricardo Lewandowski), quando se julgou constitucional o art. 7º, V, do Estatuto dos Advogados, na parte em que determina o recolhimento dos advogados em sala de estado-maior e, na sua falta, em prisão domiciliar. Reclamação julgada procedente para que o reclamante seja recolhido em prisão domiciliar – cujo local deverá ser especificado pelo juízo reclamado –, salvo eventual transferência para sala de estado-maior. “Sala de estado-maior” (Lei 8.906, art. 7º, V): caracterização. Precedente: HC 81.632 (2ª T, 20-8-2002, Velloso, *RTJ* 184/640). Por estado-maior se entende o grupo de oficiais que assessoram o comandante de uma organização militar (Exército, Marinha, Aeronáutica, Corpo de Bombeiros e Polícia Militar); assim sendo, “sala de estado-maior” é o compartimento de qualquer unidade militar que, ainda que potencialmente, possa por eles ser utilizado para exercer suas funções. A distinção que se deve fazer é que, enquanto uma “cela” tem como finalidade típica o aprisionamento de alguém – e, por isso, de regra contém grades –, uma “sala” apenas ocasionalmente é destinada para esse fim. De outro lado, deve o local oferecer “instalações e comodidades condignas”, ou seja, condições adequadas de higiene e segurança.

[**Rcl 4.535**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 7-5-2007, P, *DJE* de 15-6-2007.]

= **Rcl 11.515 MC**, rel. min. **Celso de Mello**, dec. monocrática, j. 4-4-2011, *DJE* de 7-4-2011

**VIDE Rcl 19.286 AgR**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 24-3-2015, 2ª T, *DJE* de 2-6-2015

**VIDE Rcl 8.797 MC**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, dec. monocrática, j. 14-8-2009, *DJE* de 20-8-2009

▪ Advogado. Condenação penal meramente recorrível. Prisão cautelar. Recolhimento a “sala de estado-maior” até o trânsito em julgado da sentença condenatória. Prerrogativa profissional assegurada pela Lei 8.906/1994 (Estatuto da Advocacia, art. 7º, V). (...) O Estatuto da Advocacia (Lei 8.906/1994), em norma não derogada pela Lei 10.258/2001 (que alterou o art. 295 do CPP), garante, ao advogado, enquanto não transitar em julgado a sentença penal que o condenou, o direito de “não ser recolhido preso (...), senão em sala de estado-maior (...) e, na sua falta, em

prisão domiciliar” (art. 7º, V). Trata-se de prerrogativa de índole profissional – qualificável como direito público subjetivo do advogado regularmente inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil – que não pode ser desrespeitada pelo Poder Público e por seus agentes, muito embora cesse com o trânsito em julgado da condenação penal. Doutrina. Jurisprudência. Essa prerrogativa profissional, contudo, não poderá ser invocada pelo advogado, se cancelada a sua inscrição (Lei 8.906/1994, art. 11) ou, então, se suspenso, preventivamente, o exercício de sua atividade profissional, por órgão disciplinar competente (Lei 8.906/1994, art. 70, § 3º).

[**HC 88.702**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 19-9-2006, 2ª T, *DJ* de 24-11-2006.]

**VIDE HC 102.981**, rel. min. **Cármen Lúcia**, dec. monocrática, j. 5-4-2010, *DJE* de 14-4-2010

- A prisão do advogado em sala do estado-maior é garantia suficiente para que fique provisoriamente detido em condições compatíveis com o seu múnus público. [**ADI 1.127**, rel. p/ o ac. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 17-5-2006, P, *DJE* de 11-6-2010.]

- A presença de representante da Ordem dos Advogados do Brasil em caso de prisão em flagrante de advogado constitui garantia da inviolabilidade da atuação profissional. A cominação de nulidade da prisão, caso não se faça a comunicação, configura sanção para tornar efetiva a norma.

[**ADI 1.127**, rel. p/ o ac. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 17-5-2006, P, *DJE* de 11-6-2010.]

- O múnus constitucional exercido pelo advogado justifica a garantia de somente ser preso em flagrante e na hipótese de crime inafiançável.

[**ADI 1.127**, rel. p/ o ac. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 17-5-2006, P, *DJE* de 11-6-2010.]

## HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

- Os honorários advocatícios incluídos na condenação ou destacados do montante principal devido ao credor consubstanciam verba de natureza alimentar cuja satisfação ocorrerá com a expedição de precatório ou requisição de pequeno valor, observada ordem especial restrita aos créditos dessa natureza.

[**Súmula Vinculante 47.**]

- A ampliação do acesso à justiça possui dois fundamentos: o sistema judicial deve ser igualmente acessível a todos e deve produzir resultados que sejam individual e socialmente justos. Para tanto, há certo consenso doutrinário e jurisprudencial pela coletivização das demandas de massa, em detrimento das demandas individuais. Inviabilizar o recebimento proporcional e individualizado de honorários advocatícios em litisconsórcio simples facultativo afeta a racionalização do sistema judicial, uma vez que haverá, inevitavelmente, a proliferação de demandas individuais, medida que se encontra na contramão da tendência de eficiência na prestação jurisdicional. É válido o fracionamento de honorários advocatícios em litisconsórcio simples facultativo, em razão de se tratar de cumulação de ações com o mesmo pedido.

[**RE 913.536 AgR-segundo**, rel. p/ o ac. min. **Roberto Barroso**, j. 26-6-2018, 1ª T, *DJE* de 31-8-2018.]

- A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido da possibilidade de execução de honorários sucumbenciais proporcional à respectiva fração de cada um dos substituídos processuais em ação coletiva contra a Fazenda Pública.

[**RE 919.269 AgR**, **RE 913.544 AgR** e **RE 913.568 AgR**, rel. min. **Edson Fachin**, j. 15-12-2015, 1ª T, *DJE* de 11-4-2016.]

- Alegado fracionamento de execução contra a Fazenda Pública de Estado-membro. Honorários advocatícios. Verba de natureza alimentar, a qual não se confunde com o débito principal. Ausência de caráter acessório. Titulares diversos. Possibilidade de pagamento autônomo. Requerimento desvinculado da expedição do ofício

requisitório principal. Vedação constitucional de repartição de execução para fraudar o pagamento por precatório. Interpretação do art. 100, § 8º (originariamente § 4º), da Constituição da República.

[RE 564.132, rel. p/ o ac. min. **Cármen Lúcia**, j. 30-10-2014, P, *DJE* de 10-2-2015, RG.]

▪ A garantia constitucional relativa ao acesso ao Judiciário – inciso XXXV do art. 5º da Carta de 1988 – é conducente a assentar-se, vencedora a parte, o direito aos honorários advocatícios. (...) Uma vez interposto recurso para turma recursal, credenciado advogado, cabe o reconhecimento do direito aos honorários advocatícios. (...) A exclusão dos honorários advocatícios prevista no art. 29-C da Lei 8.036/1990 surge conflitante com a Constituição Federal, com o princípio segundo o qual o cidadão compelido a ingressar em juízo, se vencedor, não deve sofrer diminuição patrimonial.

[RE 384.866, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 29-6-2012, P, *DJE* de 23-8-2012.]

▪ Implica violência ao art. 37, cabeça, da Constituição Federal a óptica segundo a qual, ante o princípio da moralidade, surge insubsistente acordo homologado em juízo, no qual previsto o direito de profissional da advocacia, detentor de vínculo empregatício com uma das partes, aos honorários advocatícios.

[RE 407.908, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 13-4-2011, 1ª T, *DJE* de 3-6-2011.]

▪ (...) os advogados nomeados para exercer o múnus de patrocinar na justiça os interesses de litigantes carentes devem ser remunerados pelas atividades desempenhadas, através de honorários fixados pelo juízo e pagos pelo Poder Público, conforme dispõe o art. 22, § 1º, do Estatuto do Advogado, Lei 8.906/1994; art. 22 da Constituição estadual e Lei estadual 13.166/1999. Quanto à alegação que não restou atendido pelo apelado a prova de pobreza daqueles por ele assistidos, saliente que o Decreto 42.178/2002 diz em seu art. 3º que a nomeação do advogado dativo é feita a critério do juiz, após prévia manifestação da Defensoria Pública do Estado, e em seu art. 5º que, havendo comprovação de que a parte não necessitava do benefício da justiça gratuita, o advogado dativo fará jus a honorários proporcionais ao trabalho realizado, e o beneficiário estará sujeito às sanções impostas na lei. Portanto, não é do advogado a responsabilidade da prova de miserabilidade ou pobreza do réu.

[AI 730.925, rel. min. **Dias Toffoli**, dec. monocrática, j. 18-6-2010, *DJE* de 5-8-2010.]

▪ No que concerne à fixação de honorários, esta Corte firmou entendimento segundo o qual a necessidade de condenação em verbas de sucumbência deve ser analisada pelo juízo de origem.

[**AI 737.610 AgR**, voto do rel. min. presidente **Gilmar Mendes**, j. 16-12-2009, P, *DJE* de 12-2-2010.]

= **RE 386.103 AgR**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 19-10-2010, 2ª T, *DJE* de 19-11-2010

**VIDE RE 556.592 AgR**, rel. min. **Eros Grau**, j. 17-6-2008, 2ª T, *DJE* de 1º-8-2008

▪ Em se tratando de causa em que vencida a Fazenda Pública (...), esta Corte firmou o entendimento de que a norma aplicável relativamente à fixação da verba honorária é a do § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil.

[**AI 486.027 ED**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 27-10-2009, 2ª T, *DJE* de 20-11-2009.]

= **AI 601.754 AgR**, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 15-12-2009, 1ª T, *DJE* de 5-2-2010

**VIDE AI 543.744 AgR**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 22-9-2009, 1ª T, *DJE* de 13-11-2009

▪ “É da Justiça comum estadual e não da Justiça do Trabalho, a competência para julgamento de execução de honorários de advogado, bem assim das ações que versem sobre contrato de prestação de serviços de profissionais liberais” (...). O acórdão recorrido está em harmonia com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, consolidada no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade 3.395 MC/DF, rel. min. Cezar Peluso, que, ao definir o conceito da expressão relação de trabalho presente no art. 114, I, da Constituição Federal, introduzido pela Emenda Constitucional 45/2004, concluiu que a relação de trabalho se limita à relação jurídica estabelecida entre o trabalhador e o empregador, regida pela Consolidação das Leis do Trabalho, em virtude de vínculo empregatício. Não há falar em vínculo empregatício na contratação de serviços advocatícios entre cliente e advogado. Cito o Recurso Extraordinário 571.666/SC, rel. min. Eros Grau, cuja decisão segue transcrita no que interessa: “(...) Em relação ao advogado, a própria Lei 8.906, de 1994 (Estatuto da Advocacia, Capítulo V, Título I), faz distinção entre advogado empregado e aquele que atua sem vínculo empregatício, como é o caso do ora recorrente. Não se tem, na prestação de serviços advocatícios contratados entre cliente e advogado, relação de trabalho, entendida esta como equivalente à relação de emprego. Dessa forma, se a controvérsia não decorre da relação de emprego, competente é a Justiça comum para apreciar a causa.”

[**AI 763.265**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, dec. monocrática, j. 24-9-2009, *DJE* de 9-10-2009.]

= **RE 632.273**, rel. min. **Luiz Fux**, dec. monocrática, j. 25-3-2011, *DJE* de 1º-4-2011

▪ O disposto no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil não afasta a fixação equitativa dos honorários advocatícios devidos pela Fazenda a partir de percentual a incidir sobre o valor da condenação.

[**AI 543.744 AgR**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 22-9-2009, 1ª T, *DJE* de 13-11-2009.]

**VIDE AI 486.027 ED**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 27-10-2009, 2ª T, *DJE* de 20-11-2009

▪ Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB). (...) O art. 21 e seu parágrafo único da Lei 8.906/1994 deve ser interpretado no sentido da preservação da liberdade contratual quanto à destinação dos honorários de sucumbência fixados judicialmente. Pela interpretação conforme conferida ao art. 21 e seu parágrafo único, declara-se inconstitucional o § 3º do art. 24 da Lei 8.906/1994, segundo o qual “é nula qualquer disposição, cláusula, regulamento ou convenção individual ou coletiva que retire do advogado o direito ao recebimento dos honorários de sucumbência”. Ação direta de inconstitucionalidade conhecida em parte e, nessa parte, julgada parcialmente procedente para dar interpretação conforme ao art. 21 e seu parágrafo único e declarar a inconstitucionalidade do § 3º do art. 24, todos da Lei 8.906/1994.

[**ADI 1.194**, rel. p/ o ac. min. **Cármem Lúcia**, j. 20-5-2009, P, *DJE* de 11-9-2009.]

▪ O Supremo Tribunal Federal fixou entendimento de que compete ao juízo da execução a fixação exata dos ônus de sucumbência.

[**RE 556.592 AgR**, rel. min. **Eros Grau**, j. 17-6-2008, 2ª T, *DJE* de 1º-8-2008.]

= **RE 592.795 ED**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 1º-6-2010, 1ª T, *DJE* de 25-6-2010

**VIDE AI 788.564 AgR**, rel. min. **Eros Grau**, j. 4-5-2010, 2ª T, *DJE* de 28-5-2010

**VIDE AI 737.610 AgR**, rel. min. presidente **Gilmar Mendes**, j. 16-12-2009, P, *DJE* de 12-2-2010

▪ Crédito de natureza alimentícia. Art. 100 da Constituição Federal. A definição contida no § 1º-A do art. 100 da Constituição Federal, de crédito de natureza alimentícia, não é exaustiva. Honorários advocatícios. Natureza. Execução contra a Fazenda. Conforme o disposto nos arts. 22 e 23 da Lei 8.906/1994, os honorários advocatícios incluídos na condenação pertencem ao advogado, consubstanciando prestação alimentícia cuja satisfação pela Fazenda ocorre via precatório, observada ordem especial restrita aos créditos de natureza alimentícia, ficando afastado o parcelamento previsto no art. 78 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, presente a Emenda Constitucional 30, de 2000. Precedentes: Recurso Extraordinário 146.318-0/SP, Segunda Turma, relator ministro Carlos Velloso, com acórdão publicado no *Diário da Justiça* de 4 de abril de 1997, e Recurso Extraordinário 170.220-6/SP, Segunda Turma, por mim relatado, com acórdão publicado no *Diário da Justiça* de 7 de agosto de 1998.

[**RE 470.407**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 9-5-2006, 1ª T, *DJ* de 13-10-2006.]

= **RE 595.252**, rel. min. **Dias Toffoli**, dec. monocrática, j. 7-6-2010, *DJE* de 6-8-2010

- Fundo de Garantia do Tempo de Serviço. Custas e honorários advocatícios. Compensação. Código de Processo Civil, art. 21. Sucumbência recíproca. Custas processuais e honorários advocatícios. Compensação entre as partes, nos limites da condenação. Honorários advocatícios. Execução autônoma. Estatuto da Advocacia, art. 23. Impossibilidade de compensação. Alegação improcedente. Os honorários advocatícios decorrentes de decisão transitada em julgado pertencem ao advogado, que poderá executá-los em procedimento autônomo. Hipótese distinta daquela em que, em razão do julgamento do recurso interposto, os litigantes são vencidos e vencedores na causa, fato do qual decorre a responsabilidade recíproca pelas custas e honorários advocatícios, como acessório dos limites da condenação. Incompatibilidade do art. 21 do Código de Processo Civil com o art. 23 da Lei 8.906/1994. Inexistência. Agravo regimental a que se nega provimento. [RE 318.540 AgR, rel. min. **Maurício Corrêa**, j. 14-5-2002, 2ª T, DJ de 21-6-2002.]  
= RE 326.824 AgR, rel. min. **Ayres Britto**, j. 9-12-2003, 1ª T, DJ de 13-2-2004

# INCOMPATIBILIDADES E IMPEDIMENTOS

▪ A vedação do exercício da atividade de advocacia por aqueles que sejam integrantes da Mesa Diretora do Poder Legislativo, prevista no art. 28, I, da Lei 8.906/1994, não impõe nenhuma distinção qualificativa entre a atividade legislativa e a advocacia. Cada qual presta serviços imensamente relevantes no âmbito social, havendo, inclusive, previsão expressa na Carta Magna a respeito dessas atividades. O que pretendeu o legislador foi estabelecer cláusula de incompatibilidade de exercício simultâneo das referidas atividades, por entendê-lo prejudicial às relevantes funções que em ambas se desempenham.

[RE 923.394 AgR, rel. min. Dias Toffoli, j. 30-6-2017, 2ª T, DJE de 10-8-2017.]

▪ A vedação do exercício da atividade de advocacia por aqueles que desempenham, direta ou indiretamente, serviço de caráter policial, prevista no art. 28, V, da Lei 8.906/1994, não se presta para fazer qualquer distinção qualificativa entre a atividade policial e a advocacia. Cada qual presta serviços imensamente relevantes no âmbito social, havendo, inclusive, previsão expressa na Carta Magna a respeito dessas atividades. O que pretendeu o legislador foi estabelecer cláusula de incompatibilidade de exercício simultâneo das referidas atividades, por entendê-lo prejudicial ao cumprimento das respectivas funções. Referido óbice não é inovação trazida pela Lei 8.906/1994, pois já constava expressamente no anterior Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil, Lei 4.215/1963 (art. 84, XII). Elegeu-se critério de diferenciação compatível com o princípio constitucional da isonomia, ante as peculiaridades inerentes ao exercício da profissão de advogado e das atividades policiais de qualquer natureza.

[ADI 3.541, rel. min. Dias Toffoli, j. 12-2-2014, P, DJE de 24-3-2014.]

▪ A restrição operada pelo art. 28, V, da Lei 8.906/1994 atende ao art. 5º, XIII, da Lei Maior, porquanto a incompatibilidade entre o exercício da advocacia e a função

de delegado da Polícia Federal traduz requisito negativo de qualificação profissional, considerado o princípio da moralidade administrativa.

[**RE 550.005 AgR**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 8-5-2012, 2ª T, *DJE* de 25-5-2012.]

- A incompatibilidade com o exercício da advocacia não alcança os juízes eleitorais e seus suplentes, em face da composição da Justiça Eleitoral estabelecida na Constituição.

[**ADI 1.127**, rel. p/ o ac. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 17-5-2006, P, *DJE* de 11-6-2010.]

- Nas ações penais originárias, a defesa preliminar (Lei 8.038/1990, art. 4º) é atividade privativa dos advogados. Os membros do Ministério Público estão impedidos de exercer advocacia, mesmo em causa própria. São atividades incompatíveis (Lei 8.906/1994, art. 28). Nulidade decretada.

[**HC 76.671**, rel. p/ o ac. min. **Nelson Jobim**, j. 9-6-1998, 2ª T, *DJ* de 10-8-2000.]

- Ação direta de inconstitucionalidade: art. 24 da Medida Provisória 1.587-4, de 12-12-1997 (sucessivamente reeditada) e que veda aos servidores ocupantes das carreiras e cargos referidos nos arts. 1º e 4º exercer advocacia fora das atribuições institucionais. Servidor público. Regime jurídico. Direito adquirido. Alegação de violação aos arts. 62, 5º, XXXVI, e 39, § 2º, da Constituição Federal. (...) Pacífica também a orientação da Corte, no sentido de que não tem o servidor público direito adquirido a um determinado regime jurídico, podendo, por lei, ser submetido a outro, ditado pelos interesses da Administração Pública, desde que não implique violação de outras normas da própria Constituição, que lhe assegurem direitos, como, por exemplo, a do § 2º do art. 39, com as remissões que faz. Hipótese, porém, inócua na medida provisória em foco.

[**ADI 1.754 MC**, rel. min. **Sidney Sanches**, j. 12-3-1998, P, *DJ* de 6-8-1999.]

- Entendeu-se que os notários e registradores não podem enquadrar-se no conceito de profissionais liberais, a teor dos arts. 3º, 27 e 28 da Lei 8.906/1994. Em consequência, não se reconhece à Confederação Nacional das Profissões Liberais legitimidade para propor a presente ação por falta de pertinência temática entre a matéria disciplinada nos dispositivos impugnados e seus objetivos institucionais.

[**ADI 1.792**, rel. p/ o ac. min. **Nelson Jobim**, j. 5-3-1998, P, *DJ* de 3-2-2006.]

- Pretendido reconhecimento de atipicidade penal do comportamento atribuído ao paciente. Improcedência. (...) A jurisprudência dos tribunais – inclusive aquela emanada do Supremo Tribunal Federal – tem assinalado, tratando-se de exercício ilegal da advocacia, que a norma inscrita no art. 47 da Lei das Contravenções Penais aplica-se tanto ao profissional não inscrito nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil quanto ao profissional, que, embora inscrito, encontra-se suspenso ou

impedido, estendendo-se, ainda, essa mesma cláusula de tipificação penal, ao profissional com inscrição já cancelada.

[**HC 74.471**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 18-3-1997, 1ª T, *DJE* de 20-3-2009.]

▪ Advogado: exercício da profissão. Incompatibilidade. Constituição Federal, art. 5º, XIII; art. 22, XVI; art. 37. Lei 4.215/1963, arts. 83 e 84. Lei 8.906/1994, art. 28. Bacharel em Direito que exerce o cargo de assessor de desembargador: incompatibilidade para o exercício da advocacia. Lei 4.215, de 1963, arts. 83 e 84. Lei 8.906/1994, art. 28, IV. Inocorrência de ofensa ao art. 5º, XIII, que deve ser interpretado em consonância com o art. 22, XVI, da Constituição Federal, e com o princípio da moralidade administrativa imposto à Administração Pública (CF, art. 37, *caput*). [**RE 199.088**, rel. min. **Carlos Velloso**, j. 1º-10-1996, 2ª T, *DJ* de 16-4-1999.]

# INFRAÇÕES E SANÇÕES DISCIPLINARES

## DO PROCESSO NA OAB

▪ Em relação à Lei 6.994, de 1982, duas questões são vencidas pela jurisprudência federal, para admitir a cobrança atual da exação: (a) a revogação da lei, primeiro pelo art. 87 da Lei 8.906, de 1994, que institui o Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), e depois, pelo art. 66 da Lei 9.649, de 1998; e (b) a extinção do MVR [Maior Valor Referência]. Com efeito, os tribunais federais, assentando que a OAB tem natureza jurídica diversa dos demais órgãos de fiscalização profissional e que a contribuição que lhe é devida não tem natureza tributária, firmaram o entendimento de que a revogação expressa no art. 87 da Lei 8.906, de 1994, tem efeito apenas para a OAB, não atingindo as contribuições devidas aos demais conselhos de fiscalização profissional.

[**AI 752.439**, rel. min. **Cármem Lúcia**, dec. monocrática, j. 21-5-2009, *DJE* de 2-6-2009.]

▪ A necessidade prévia de processo disciplinar na entidade de classe para que se possa instaurar ação penal contra advogado por fato decorrente do exercício de suas funções não tem previsão em lei. Ausência de ilegalidade.

[**HC 71.898**, rel. min. **Francisco Rezek**, j. 23-5-1995, 2ª T, *DJ* de 21-6-1996.]

## DIREITO DE DEFESA E DEVIDO PROCESSO LEGAL

▪ A necessidade prévia de processo disciplinar na entidade de classe para que se possa instaurar ação penal contra advogado por fato decorrente do exercício de suas funções não tem previsão em lei. Ausência de ilegalidade.

[**HC 71.898**, rel. min. **Francisco Rezek**, j. 23-5-1995, 2ª T, *DJ* de 21-6-1996.]

2

## ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL

▪ Às autarquias profissionais cabe implementar o poder de polícia das profissões respectivas. Cumprem o relevante papel de limitar e controlar, com fundamento na lei, o exercício de certo ofício, considerado o interesse público. Essa atividade não se confunde com o ensino ou mesmo com a atribuição, própria ao Poder Público, de credenciar instituições de ensino superior. Nesse contexto, o art. 44 da Lei 8.906/1994 dispôs incumbir à Ordem dos Advogados do Brasil promover, com exclusividade, a representação, a defesa, a seleção e a disciplina dos advogados em toda a República Federativa do Brasil. Essa prerrogativa se insere, como afirmou anteriormente, na lógica do poder de polícia administrativa, o qual é dotado de natural vocação preventiva. Em rigor, embora não esteja submetida a tipo algum de hierarquia ou vinculação quanto à Administração Direta, a Ordem exerce função pública e, enquanto tal, vale-se dos poderes próprios ao Estado, inclusive os de tributar e de punir. Descabe afirmar que se trata de instituição privada e, por isso mesmo, sem legitimidade para assumir o especial encargo previsto no diploma citado. [RE 603.583, voto do rel. min. Marco Aurélio, j. 26-10-2011, P, DJE de 25-5-2012, RG.]

▪ Na regência da Lei 8.906/1994, o bacharel em Direito podia optar entre o estágio profissional ou a submissão à prova de conhecimentos jurídicos, situação que perdurou provisoriamente até 1996. (...) A partir do término de vigência do dispositivo, o exame tornou-se obrigatório para todos os egressos do curso de Direito, conforme previsão do art. 8º, IV e § 1º, da Lei 8.906/1994. Constata-se, então, que a obrigatoriedade do exame é relativamente nova no ordenamento jurídico brasileiro – está em vigor há quinze anos –, muito embora o teste de conhecimentos já possuía quarenta anos de existência.

[RE 603.583, voto do rel. min. Marco Aurélio, j. 26-10-2011, P, DJE de 25-5-2012, RG.]

▪ A imunidade tributária gozada pela Ordem dos Advogados do Brasil é da espécie recíproca (art. 150, VI, *a*, da Constituição), na medida em que a OAB desempenha atividade própria de Estado (defesa da Constituição, da ordem jurídica do Estado Democrático de Direito, dos direitos humanos, da justiça social, bem como a seleção e controle disciplinar dos advogados). A imunidade tributária recíproca alcança apenas as finalidades essenciais da entidade protegida. O reconhecimento da imunidade tributária às operações financeiras não impede a autoridade fiscal de examinar a correção do procedimento adotado pela entidade imune. Constatado desvio de finalidade, a autoridade fiscal tem o poder-dever de constituir o crédito tributário e de tomar as demais medidas legais cabíveis. Natureza plenamente vinculada do lançamento tributário, que não admite excesso de carga.

[RE 259.976 AgR, rel. min. Joaquim Barbosa, j. 23-3-2010, 2ª T, DJE de 30-4-2010.]

**VIDE** RE 233.843, rel. min. Joaquim Barbosa, j. 1º-12-2009, 2ª T, DJE de 18-12-2009

▪ Saúde. Assistência. Medicamento de alto custo. Fornecimento. Recurso extraordinário. Repercussão geral. Admissão de terceiro. (...) Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil requer a admissão no processo como *amicus curiae*, ante a relevância da matéria e a própria representatividade. Alega que a Ordem dos Advogados do Brasil possui tradição na defesa da Constituição, dos direitos humanos e da justiça social, nos termos do art. 44, I, da Lei 8.906/1994. Sustenta que esta Corte, reiteradas vezes, reconheceu o caráter universal da respectiva legitimação, não lhe exigindo qualquer demonstração de pertinência temática. Pleiteia, ainda, a garantia de manifestação oportuna no curso do processo, com concessão de prazo para o oferecimento de memoriais e sustentação oral, como assegurado no Regimento Interno (art. 131, § 3º). (...) Está-se diante de tema de repercussão geral maior. O Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil vem, há muito, atuando em defesa da sociedade. O fato autoriza seja admitido como terceiro, recebendo o processo no estágio em que se encontra.

[RE 566.471, rel. min. Marco Aurélio, dec. monocrática, j. 29-4-2009, DJE de 20-5-2009.]

▪ A Lei 8.906, art. 79, § 1º, possibilitou aos “servidores” da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), cujo regime outrora era estatutário, a opção pelo regime celetista. Compensação pela escolha: indenização a ser paga à época da aposentadoria. Não procede a alegação de que a OAB sujeita-se aos ditames impostos à Administração Pública Direta e Indireta. A OAB não é uma entidade da Administração Indireta da União. A Ordem é um serviço público independente, categoria ímpar no elenco das personalidades jurídicas existentes no direito brasileiro. A OAB não está incluída na categoria na qual se inserem essas que se tem referido como “autarquias especiais” para pretender-se afirmar equivocada independência das hoje chamadas “agências”. Por não consubstanciar uma entidade da Administração Indireta, a OAB não está sujeita a controle da Administração, nem a qualquer das suas partes está vinculada. Essa não vinculação é formal e materialmente necessária. A OAB ocupa-se de atividades atinentes aos advogados, que exercem função constitucionalmente privilegiada, na medida em que são indispensáveis à administração da justiça [art. 133 da CB [Constituição do Brasil]/1988]. É entidade cuja finalidade é afeita a atribuições, interesses e seleção de advogados. Não há ordem de relação ou dependência entre a OAB e qualquer órgão público. A Ordem dos Advogados do Brasil, cujas características são autonomia e independência, não pode ser tida como congênere dos demais órgãos de fiscalização profissional. A OAB não está voltada exclusivamente a finalidades corporativas. Possui finalidade institucional. Embora decorra de determinação legal, o regime estatutário imposto aos empregados da OAB não é compatível com a entidade, que é autônoma e independente. Improcede o pedido do requerente no sentido de que se dê interpretação conforme o art. 37, II, da Constituição do Brasil ao *caput* do art. 79 da Lei 8.906, que determina

a aplicação do regime trabalhista aos servidores da OAB. Incabível a exigência de concurso público para admissão dos contratados sob o regime trabalhista pela OAB. Princípio da moralidade. Ética da legalidade e moralidade. Confinamento do princípio da moralidade ao âmbito da ética da legalidade, que não pode ser ultrapassada, sob pena de dissolução do próprio sistema. Desvio de poder ou de finalidade. Julgo improcedente o pedido.

[**ADI 3.026**, rel. min. **Eros Grau**, j. 8-6-2006, P, *DJ* de 29-9-2006.]

▪ As custas, a taxa judiciária e os emolumentos constituem espécie tributária, são taxas, segundo a jurisprudência iterativa do Supremo Tribunal Federal. (...) Impossibilidade da destinação do produto da arrecadação, ou de parte deste, a instituições privadas, entidades de classe e Caixa de Assistência dos Advogados. Permiti-lo importaria ofensa ao princípio da igualdade. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.

[**ADI 1.145**, rel. min. **Carlos Velloso**, j. 3-10-2002, P, *DJ* de 8-11-2002.]

**VIDE RE 233.843**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 1º-12-2009, 2ª T, *DJE* de 18-12-2009

## FUNÇÃO

▪ Ação direta de inconstitucionalidade. Art. 47 da Lei federal 8.906/1994. Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB). Contribuição anual à OAB. Isenção do pagamento obrigatório da contribuição sindical. Violação dos arts. 5º, I e XVII; 8º, I e IV; 149; 150; § 6º; e 151 da Constituição do Brasil. Não ocorrência. A Lei federal 8.906/1994 atribui à OAB função tradicionalmente desempenhada pelos sindicatos, ou seja, a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria. A OAB ampara todos os inscritos, não apenas os empregados, como o fazem os sindicatos. Não há como traçar relação de igualdade entre os sindicatos de advogados e os demais. As funções que deveriam, em tese, ser por eles desempenhadas foram atribuídas à Ordem dos Advogados. O texto hostilizado não consubstancia violação da independência sindical, visto não ser expressivo de interferência e/ou intervenção na organização dos sindicatos. Não se sustenta o argumento de que o preceito impugnado retira do sindicato sua fonte essencial de custeio. Deve ser afastada a afronta ao preceito da liberdade de associação. O texto atacado não obsta a liberdade dos advogados. Pedido julgado improcedente. [ADI 2.522, rel. min. Eros Grau, j. 8-6-2006, P, DJ de 18-8-2006.]

## CONSELHO FEDERAL

- A previsão contida no § 1º do art. 8º da Lei 8.906/1994 deve ser analisada no contexto geral de reorganização das funções públicas. A Ordem dos Advogados do Brasil, precisamente em razão das atividades que desempenha, não poderia ficar subordinada à regulamentação presidencial ou a qualquer órgão público, não só quanto ao exame de conhecimentos, mas também no tocante à inteira interpretação da disciplina da Lei 8.906/1994, consoante se verifica do art. 78, a determinar que cabe ao Conselho Federal expedir o regulamento geral do estatuto. Nesse campo, a vontade superior do chefe do Executivo não deve prevalecer, mas sim a dos representantes da própria categoria. (...) tenho como constitucional o § 1º do art. 8º da Lei 8.906/1994, seja porque não corresponde a autêntica delegação legislativa, a ponto de violar a parte final do inciso XIII do art. 5º da Lei Maior, seja porque não representa usurpação da competência do presidente da República versada no art. 84, IV, da Constituição Federal. A pretensão de exaurimento da matéria na lei não encontra respaldo no texto constitucional e tampouco parece medida de prudência. [RE 603.583, voto do rel. min. Marco Aurélio, j. 26-10-2011, P, DJE de 25-5-2012, RG.]
- (...) agravo regimental interposto pelo Conselho Seccional de São Paulo, da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), contra a decisão do relator, que não admitiu sua intervenção no processo, em prol do impetrante. Agravo conhecido, mas improvido, já que a interpretação conjunta dos arts. 45, I e II, §§ 1º e 2º, 54, II, 57 e 49 do Estatuto da OAB (Lei 8.906, de 4-7-1994) leva à conclusão de que, perante o Supremo Tribunal Federal, em processo de mandado de segurança, de sua competência originária, somente o órgão supremo da OAB, ou seja, seu Conselho Federal, tem legitimidade para intervir. Não, assim, os conselhos seccionais. [MS 23.448 AgR, rel. min. Sydney Sanches, j. 1º-7-1999, P, DJ de 24-9-1999.]
- O rol do art. 103 da Constituição Federal é exaustivo quanto à legitimação para a propositura da ação direta de inconstitucionalidade. Os denominados conselhos,

compreendidos no gênero “autarquia” e tidos como a consubstanciar a espécie corporativista, não se enquadram na previsão constitucional relativa às entidades de classe de âmbito nacional. Da Lei Básica Federal exsurge a legitimação de Conselho único, ou seja, o Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. Daí a ilegitimidade *ad causam* do Conselho Federal de Farmácia e de todos os demais que tenham idêntica personalidade jurídica – de direito público.

[ADI 641 MC, rel. p/ o ac. min. Marco Aurélio, j. 11-12-1991, P, DJ de 12-3-1993.]

= ADC 34 AgR, rel. min. Luiz Fux, j. 5-3-2015, P, DJE de 23-3-2015

## CONSELHO SECCIONAL

▪ Concurso para a magistratura: exigência constitucional de participação da Ordem dos Advogados do Brasil “em todas as suas fases”: consequente plausibilidade da arguição de inconstitucionalidade das normas regulamentares do certame que: (a) confiaram exclusivamente ao presidente do tribunal de justiça, com recurso para o plenário deste, decidir sobre os requerimentos de inscrição; (b) predeterminaram as notas a conferir a cada categoria de títulos: usurpação de atribuições da comissão, da qual há de participar a Ordem.

[**ADI 2.210 MC**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 28-9-2000, P, *DJ* de 24-5-2002.]

▪ (...) agravo regimental interposto pelo Conselho Seccional de São Paulo, da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), contra a decisão do relator, que não admitiu sua intervenção no processo, em prol do impetrante. Agravo conhecido, mas improvido, já que a interpretação conjunta dos arts. 45, I e II, §§ 1º e 2º, 54, II, 57 e 49 do Estatuto da OAB (Lei 8.906, de 4-7-1994) leva à conclusão de que, perante o Supremo Tribunal Federal, em processo de mandado de segurança, de sua competência originária, somente o órgão supremo da OAB, ou seja, seu Conselho Federal, tem legitimidade para intervir. Não, assim, os conselhos seccionais.

[**MS 23.448 AgR**, rel. min. **Sydney Sanches**, j. 1º-7-1999, P, *DJ* de 24-9-1999.]

## PRESIDENTES DOS CONSELHOS E SUBSEÇÃO

- A requisição de cópias de peças e documentos a qualquer tribunal, magistrado, cartório ou órgão da Administração Pública Direta, Indireta ou fundacional pelos presidentes do Conselho da Ordem dos Advogados do Brasil e das subseções deve ser motivada, compatível com as finalidades da lei e precedida, ainda, do recolhimento dos respectivos custos, não sendo possível a requisição de documentos cobertos pelo sigilo.

[**ADI 1.127**, rel. p/ o ac. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 17-5-2006, P, *DJE* de 11-6-2010.]

# CAIXA DE ASSISTÊNCIA DOS ADVOGADOS

▪ A Caixa de Assistência dos Advogados, instituída nos termos dos arts. 45, IV, e 62 da Lei 8.906/1994, não desempenha as atividades inerentes à Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) (defesa da Constituição, da ordem jurídica do Estado Democrático de Direito, dos direitos humanos, da justiça social. Também não lhe compete privativamente promover a representação, a defesa, a seleção e a disciplina dos advogados em toda a República Federativa do Brasil). Trata-se de entidade destinada a prover benefícios pecuniários e assistenciais a seus associados. Por não se revelar instrumentalidade estatal, a Caixa de Assistência dos Advogados não é protegida pela imunidade tributária recíproca (art. 150, VI, *a*, da Constituição). A circunstância de a Caixa de Assistência integrar a estrutura maior da OAB não implica na extensão da imunidade, dada a dissociação entre as atividades inerentes à atuação da OAB e as atividades providas em benefício individual dos associados. [RE 233.843, rel. min. Joaquim Barbosa, j. 1º-12-2009, 2ª T, DJE de 18-12-2009.] = RE 405.267, rel. min. Ricardo Lewandowski, dec. monocrática, j. 26-2-2010, DJE de 15-3-2010

**VIDE ADI 1.145**, rel. min. Carlos Velloso, j. 3-10-2002, P, DJ de 8-11-2002

▪ As custas, a taxa judiciária e os emolumentos constituem espécie tributária, são taxas, segundo a jurisprudência iterativa do Supremo Tribunal Federal. (...) Impossibilidade da destinação do produto da arrecadação, ou de parte deste, a instituições privadas, entidades de classe e Caixa de Assistência dos Advogados. Permiti-lo importaria ofensa ao princípio da igualdade. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.

[ADI 1.145, rel. min. Carlos Velloso, j. 3-10-2002, P, DJ de 8-11-2002.]

**VIDE RE 233.843**, rel. min. Joaquim Barbosa, j. 1º-12-2009, 2ª T, DJE de 18-12-2009

## ELEIÇÕES E MANDATOS

- Imposição legal a todo advogado inscrito de exercer o direito de voto ou de justificar a sua ausência nas eleições da classe, sob pena de aplicação de multa. Possibilidade.

[RE 574.935 AgR, rel. min. Gilmar Mendes, j. 31-5-2011, 2ª T, DJE de 13-6-2011.]

- De início, o requerente afirma que “é advogado, vota na escolha dos seus representantes da classe dos advogados (...) e detém a capacidade de ser votado”. Aduz que “foi registrada na Seção Paulista [da Ordem dos Advogados do Brasil] chapa com candidato para presidente da Seção que já ocupa o cargo de presidente do Conselho e da Entidade a exatamente dois mandatos” (sic). Prossegue o impetrante para anotar que “o Capítulo VI do Estatuto [Lei 8.906/1994] trata das eleições e dos mandatos”, porém “seus artigos não trazem a ressalva da condição de inelegibilidade ínsita no ordenamento pátrio, para os casos de reeleição”. Mais: sustenta que essa “falta de previsão legal” “desampara o Estado Democrático de Direito, pois faculta a infinidade de mandatos”. (...) Pois bem, feito esse sucinto relato, já adianto que a Constituição Republicana não impõe ao Poder Público a obrigação de legislar, especificamente, sobre eleições no âmbito da Ordem dos Advogados do Brasil. Ora, nos termos da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, “ausente a obrigação jurídico-constitucional de emanar provimentos legislativos, não se tornará possível imputar comportamento moroso ao Estado, nem pretender acesso legítimo à via injuncional” (MI 668, sob a relatoria do ministro Celso de Mello, e MI 669, sob a relatoria do ministro Gilmar Mendes, entre outros).

[MI 2.108, rel. min. Ayres Britto, dec. monocrática, j. 10-11-2009, DJE de 16-11-2009.]

3

## DEFENSORIA PÚBLICA

# FUNÇÃO CONSTITUCIONAL

▪ Defensoria Pública. Implantação. Omissão estatal que compromete e frustra direitos fundamentais de pessoas necessitadas. Situação constitucionalmente intolerável. O reconhecimento, em favor de populações carentes e desassistidas, postas à margem do sistema jurídico, do “direito a ter direitos” como pressuposto de acesso aos demais direitos, liberdades e garantias. Intervenção jurisdicional concretizadora de programa constitucional destinado a viabilizar o acesso dos necessitados à orientação jurídica integral e à assistência judiciária gratuitas (CF, art. 5º, LXXIV, e art. 134). Legitimidade dessa atuação dos juízes e tribunais. O papel do Poder Judiciário na implementação de políticas públicas instituídas pela Constituição e não efetivadas pelo Poder Público. A fórmula da reserva do possível na perspectiva da teoria dos custos dos direitos: impossibilidade de sua invocação para legitimar o injusto inadimplemento de deveres estatais de prestação constitucionalmente impostos ao Estado. A teoria das “restrições das restrições” (ou da “limitação das limitações”). Controle jurisdicional de legitimidade sobre a omissão do Estado: atividade de fiscalização judicial que se justifica pela necessidade de observância de certos parâmetros constitucionais (proibição de retrocesso social, proteção ao mínimo existencial, vedação da proibição insuficiente e proibição de excesso). (...) A função constitucional da Defensoria Pública e a essencialidade dessa instituição da República. *Thema decidendum* que se restringe ao pleito deduzido na inicial, cujo objeto consiste, unicamente, na “criação, implantação e estruturação da Defensoria Pública da Comarca de Apucarana”.

[AI 598.212 ED, rel. min. Celso de Mello, j. 25-3-2014, 2ª T, DJE de 24-4-2014.]

▪ Defensoria Pública. Direito das pessoas necessitadas ao atendimento integral, na comarca em que residem, pela Defensoria Pública. Prerrogativa fundamental comprometida por razões administrativas que impõem, às pessoas carentes, no caso, a necessidade de custoso deslocamento para comarca próxima onde a Defensoria Pública se acha mais bem estruturada. Ônus financeiro, resultante desse

deslocamento, que não pode, nem deve, ser suportado pela população desassistida. Imprescindibilidade de o Estado prover a Defensoria Pública local com melhor estrutura administrativa. Medida que se impõe para conferir efetividade à cláusula constitucional inscrita no art. 5º, LXXIV, da Lei Fundamental da República. Omissão estatal que compromete e frustra direitos fundamentais de pessoas necessitadas. Situação constitucionalmente intolerável (...). Intervenção jurisdicional concretizadora de programa constitucional destinado a viabilizar o acesso dos necessitados à orientação jurídica integral e à assistência judiciária gratuitas (CF, art. 5º, LXXIV, e art. 134). Legitimidade dessa atuação dos juízes e tribunais. O papel do Poder Judiciário na implementação de políticas públicas instituídas pela Constituição e não efetivadas pelo Poder Público (...). A função constitucional da Defensoria Pública e a essencialidade dessa instituição da República.

[RE 763.667 AgR, rel. min. Celso de Mello, j. 22-10-2013, 2ª T, DJE de 13-12-2013.]

▪ Art. 104 da Constituição do Estado de Santa Catarina. Lei Complementar estadual 155/1997. Convênio com a seccional da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB)/SC para prestação de serviço de “defensoria pública dativa”. Inexistência, no Estado de Santa Catarina, de órgão estatal destinado à orientação jurídica e à defesa dos necessitados. Situação institucional que configura severo ataque à dignidade do ser humano. Violação do inciso LXXIV do art. 5º e do art. 134, *caput*, da redação originária da Constituição de 1988. Ações diretas julgadas procedentes para declarar a inconstitucionalidade do art. 104 da Constituição do Estado de Santa Catarina e da Lei Complementar estadual 155/1997 e admitir a continuidade dos serviços atualmente prestados pelo Estado de Santa Catarina mediante convênio com a OAB/SC pelo prazo máximo de um ano da data do julgamento da presente ação, ao fim do qual deverá estar em funcionamento órgão estadual de Defensoria Pública estruturado de acordo com a Constituição de 1988 e em estrita observância à legislação complementar nacional (LC 80/1994).

[ADI 3.892 e ADI 4.270, rel. min. Joaquim Barbosa, j. 14-3-2012, P, DJE de 25-9-2012.]

**VIDE ARE 767.615 AgR**, rel. min. Cármen Lúcia, j. 5-11-2013, 2ª T, DJE de 11-11-2013

▪ O paciente postulou a assistência judiciária da Defensoria Pública da União, ao impetrar *habeas corpus* perante o Superior Tribunal de Justiça, de próprio punho. Pedido que não foi examinado pela autoridade apontada como coatora. O que viola as garantias constitucionais do devido processo legal e da “assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos” (...). A concessão da ordem, no ponto, é a decisão que melhor prestigia o preceito de matriz constitucional que faz da Defensoria Pública uma “instituição essencial à função

jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a orientação jurídica e a defesa, em todos os graus, dos necessitados, na forma do art. 5º, LXXIV”.

[**HC 90.423**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 1º-12-2009, 1ª T, *DJE* de 12-2-2010.]

▪ A Defensoria Pública, enquanto instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, qualifica-se como instrumento de concretização dos direitos e das liberdades de que são titulares as pessoas carentes e necessitadas. É por essa razão que a Defensoria Pública não pode (e não deve) ser tratada de modo inconsequente pelo Poder Público, pois a proteção jurisdicional de milhões de pessoas – carentes e desassistidas –, que sofrem inaceitável processo de exclusão jurídica e social, depende da adequada organização e da efetiva institucionalização desse órgão do Estado. De nada valerão os direitos e de nenhum significado revestir-se-ão as liberdades, se os fundamentos em que eles se apoiam – além de desrespeitados pelo Poder Público ou transgredidos por particulares – também deixarem de contar com o suporte e o apoio de um aparato institucional, como aquele proporcionado pela Defensoria Pública, cuja função precípua, por efeito de sua própria vocação constitucional (...), consiste em dar efetividade e expressão concreta, inclusive mediante acesso do lesado à jurisdição do Estado, a esses mesmos direitos, quando titularizados por pessoas necessitadas, que são as reais destinatárias tanto da norma inscrita no art. 5º, LXXIV, quanto do preceito substanciado no art. 134, ambos da Constituição da República. Direito a ter direitos: uma prerrogativa básica, que se qualifica como fator de viabilização dos demais direitos e liberdades. Direito essencial que assiste a qualquer pessoa, especialmente àquelas que nada têm e de que tudo necessitam. Prerrogativa fundamental que põe em evidência. Cuidando-se de pessoas necessitadas (...). A significativa importância jurídico-institucional e político-social da Defensoria Pública.

[**ADI 2.903**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 1º-12-2005, P, *DJE* de 19-9-2008.]

▪ Norma estadual que atribui à Defensoria Pública do Estado a defesa judicial de servidores públicos estaduais processados civil ou criminalmente em razão do regular exercício do cargo extrapola o modelo da Constituição Federal (art. 134), o qual restringe as atribuições da Defensoria Pública à assistência jurídica a que se refere o art. 5º, LXXIV.

[**ADI 3.022**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 2-8-2004, P, *DJ* de 4-3-2005.]

▪ Pedido da Defensoria Pública da União para que seja reconhecida a sua impossibilidade material e conjuntural para atuar perante o Supremo Tribunal Federal. A Defensoria Pública é instituição essencial à função jurisdicional do Estado, erigida como órgão autônomo da administração da justiça, incumbindo-lhe a orientação jurídica e a defesa, em todos os graus, dos necessitados (art. 134 e parágrafo único da CF/1988), sendo inconcebível que o Estado se exonere dessa obrigação constitucional, mormente quando editada a Lei 9.020/1995, que, mesmo em caráter emergencial e provisório, dispõe sobre a implantação do órgão. Embora se reconheça

a dificuldade dos defensores em promover uma defesa satisfatória a seus assistidos, esta não é de todo intransponível a ponto de descaracterizar a finalidade do órgão, ainda mais quando lhe é facultada a requisição irrecusável de servidores da Administração Federal (art. 4º, parágrafo único, da Lei 9.020/1995).

[AI 237.400 QO, rel. min. Ilmar Galvão, j. 15-2-2000, 1ª T, DJ de 31-3-2000.]

▪ Crime de tráfico de entorpecentes e contravenção de porte de arma. Réu pobre que manifesta vontade de não recorrer da sentença condenatória. Apelação, entretanto, interposta pela Defensoria Pública, mas não conhecida pelo tribunal *a quo* a pretexto de contrariedade à expressa manifestação do réu. A Constituição assegura aos acusados a ampla defesa com os meios e recursos a ela inerentes e, para dar efetividade a este direito fundamental, determina que o Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos (art. 5º, LV, 2ª parte, e LXXIV), além de determinar que a União e os entes federados tenham Defensoria Pública, que é instituição essencial à função jurisdicional do Estado, erigida como órgão autônomo da administração da justiça, incumbindo-lhe a orientação jurídica e a defesa, em todos os graus, dos necessitados (art. 134 e parágrafo único). Estas disposições afastam definitivamente o mito da defesa meramente formal, ou da aparência da defesa judicial dos necessitados, como ilação que já foi extraída da letra do art. 261 do Código de Processo Penal (nenhum acusado, ainda que ausente ou foragido, será processado ou julgado sem defensor). É, pois, dever do defensor público esgotar os meios que garantam a ampla defesa do necessitado. Apesar da previsão de que os recursos são voluntários (CPP, art. 594) e de que a ampla defesa estaria resguardada com a intimação da sentença às partes, o art. 392 do CPP vem sendo interpretado no sentido de exigir a intimação do réu preso e do seu advogado ou defensor, em homenagem ao referido princípio. É curial que a manifestação da vontade de não recorrer, dada por réu necessitado, deve ser assistida pela defesa técnica, principalmente em casos como o presente, em que o paciente é menor, pobre, analfabeto, reside em bairro distante, trabalha como engraxate no centro da cidade e assinou a rogo a intimação da sentença condenatória e a desistência do direito de recorrer; além disso, não haverá prejuízo para o paciente porque o apelo interposto não poderá agravar a sua situação, eis que vedada a *reformatio in pejus*.

[HC 76.526, rel. min. Maurício Corrêa, j. 17-3-1998, 2ª T, DJ de 30-4-1998.]

## ESTRUTURAÇÃO

▪ Lei 8.742, de 30-11-2005, do Estado do Rio Grande do Norte, que “dispõe sobre a contratação temporária de advogados para o exercício da função de defensor público, no âmbito da Defensoria Pública do Estado”. A Defensoria Pública se revela como instrumento de democratização do acesso às instâncias judiciárias, de modo a efetivar o valor constitucional da universalização da justiça (inciso XXXV do art. 5º da CF/1988). Por desempenhar, com exclusividade, um mister estatal genuíno e essencial à jurisdição, a Defensoria Pública não convive com a possibilidade de que seus agentes sejam recrutados em caráter precário. Urge estruturá-la em cargos de provimento efetivo e, mais que isso, cargos de carreira. A estruturação da Defensoria Pública em cargos de carreira, providos mediante concurso público de provas e títulos, opera como garantia da independência técnica da instituição, a se refletir na boa qualidade da assistência a que fazem jus os estratos mais economicamente débeis da coletividade.

[**ADI 3.700**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 15-10-2008, P, *DJE* de 6-3-2009.]

▪ Investidura e provimento dos cargos da carreira de defensor público estadual. (...) Afronta ao disposto no art. 37, II, e art. 134, § 1º, da Constituição do Brasil. (...) Servidores estaduais integrados na carreira de defensor público estadual, recebendo a remuneração própria do cargo de defensor público de primeira classe, sem o prévio concurso público. Servidores investidos na função de defensor público, sem especificação do modo como se deu a sua investidura, e ocupantes dos cargos de assistente jurídico de penitenciária e de analista de justiça. A exigência de concurso público como regra para o acesso aos cargos, empregos e funções públicas confere concreção ao princípio da isonomia. Não cabimento da transposição de servidores ocupantes de distintos cargos para o de defensor público no âmbito dos Estados-membros.

[**ADI 3.819**, rel. min. **Eros Grau**, j. 24-10-2007, P, *DJE* de 28-3-2008.]

▪ O § 1º do art. 134 da Constituição do Brasil repudia o desempenho, pelos membros da Defensoria Pública, de atividades próprias da advocacia privada. Improcede o argumento de que o exercício da advocacia pelos defensores públicos somente seria vedado após a fixação dos subsídios aplicáveis às carreiras típicas de Estado. Os §§ 1º e 2º do art. 134 da Constituição do Brasil veiculam regras atinentes à estruturação das defensorias públicas, que o legislador ordinário não pode ignorar. Pedido julgado procedente para declarar a inconstitucionalidade do art. 137 da Lei Complementar 65 do Estado de Minas Gerais.

[**ADI 3.043**, rel. min. **Eros Grau**, j. 26-4-2006, P, *DJ* de 27-10-2006.]

▪ É inconstitucional lei complementar estadual, que, ao fixar critérios destinados a definir a escolha do defensor público-geral do Estado e demais agentes integrantes da administração superior da Defensoria Pública local, não observa as normas de caráter geral, institutivas da legislação fundamental ou de princípios, prévia e validamente estipuladas em lei complementar nacional que a União Federal fez editar com apoio no legítimo exercício de sua competência concorrente. (...) A mera equiparação de altos servidores públicos estaduais, como o defensor público-geral do Estado, a secretário de Estado, com equivalência de tratamento, só se compreende pelo fato de tais agentes públicos, destinatários de referida equiparação, não ostentarem, eles próprios, a condição jurídico-administrativa de secretário de Estado. Consequente inocorrência do alegado cerceamento do poder de livre escolha, pelo governador do Estado, dos seus secretários estaduais, eis que o defensor público-geral local – por constituir cargo privativo de membro da carreira – não é, efetivamente, não obstante essa equivalência funcional, secretário de Estado.

[**ADI 2.903**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 1º-12-2005, P, *DJE* de 19-9-2008.]

▪ A regra é a admissão de servidor público mediante concurso público: Constituição Federal, art. 37, II. As duas exceções à regra são para os cargos em comissão referidos no inciso II do art. 37, e a contratação de pessoal por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público. Constituição Federal, art. 37, IX. Nessa hipótese, deverão ser atendidas as seguintes condições: a) previsão em lei dos cargos; b) tempo determinado; c) necessidade temporária de interesse público; d) interesse público excepcional. Lei 6.094/2000, do Estado do Espírito Santo, que autoriza o Poder Executivo a contratar, temporariamente, defensores públicos: inconstitucionalidade.

[**ADI 2.229**, rel. min. **Carlos Velloso**, j. 9-6-2004, P, *DJ* de 25-6-2004.]

= **ADI 3.430**, rel. min. **Ricardo Lewandowski**, j. 12-8-2009, P, *DJE* de 23-10-2009

**VIDE RE 658.026**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 9-4-2014, P, *DJE* de 31-10-2014, Tema 612

▪ Defensoria Pública da União. Atuação perante o Supremo Tribunal Federal. Alegada impossibilidade, tendo em vista tratar-se, no caso, de processo oriundo de defensoria estadual, o qual, na conformidade do art. 111 da Lei Complementar

80/1994, continuaram a cargo do referido órgão. Acórdão que se teria omitido quanto a essa circunstância. Instituição que, a exemplo do Ministério Público, é considerada una e indivisível, a teor da norma do art. 3º da Lei Complementar 80/1994, que refere o órgão como unidade, não de chefia, mas da própria função, constitucionalmente considerada essencial à justiça. Os arts. 106 e 108 da mencionada lei atribuem à Defensoria Pública do Estado a defesa dos necessitados no âmbito judicial da respectiva unidade federada, competindo-lhe, obviamente, interpor os recursos cabíveis para qualquer tribunal (art. 129, VII), o que abrange, por óbvio, os tribunais superiores e o próprio Supremo Tribunal Federal, perante o qual atuará o defensor público-geral, na conformidade do art. 23 do diploma legal sob enfoque. Assim, encontrando-se já providos os cargos de defensor público-geral e de subdefensor público-geral, perde toda consistência, no presente caso, a justificativa de ainda não se acharem preenchidos os cargos do quadro de defensores públicos da União.

[**AI 237.400 ED**, rel. min. **Ilmar Galvão**, j. 27-6-2000, 1ª T, *DJ* de 24-11-2000.]

## DIREITO DE OPÇÃO PELA CARREIRA DE DEFENSOR

▪ A jurisprudência desta Corte, representada por inúmeros precedentes, reconheceu a advogados que exerciam, antes do advento da Constituição Federal de 1988, a função de defensores públicos o direito de optar pela carreira, qualquer que fosse a forma de ingresso no serviço público. Aplicação do disposto no art. 22 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, que independe da análise de fatos e provas dos autos.

[**RE 176.068 AgR**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 22-5-2012, 1ª T, *DJE* de 14-6-2012.]

▪ Defensoria Pública. Procuradores do Estado. Opção. É constitucional lei complementar que viabiliza a procuradores do Estado a opção pela carreira da Defensoria Pública quando o cargo inicial para o qual foi realizado o concurso englobava a assistência jurídica e judiciária aos menos afortunados.

[**ADI 3.720**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 31-10-2007, P, *DJE* de 28-3-2008.]

▪ O servidor investido na função de defensor público até a data em que instalada a Assembleia Nacional Constituinte pode optar pela carreira, independentemente da forma da investidura originária [art. 22 do ADCT].

[**ADI 3.819**, rel. min. **Eros Grau**, j. 24-10-2007, P, *DJE* de 28-3-2008.]

▪ Firmou-se o entendimento do Supremo Tribunal no sentido de que “o servidor investido na função de defensor público até a data em que foi instalada a Assembleia Nacional Constituinte tem direito à opção pela carreira, independentemente da forma da investidura originária” (RE 161.712, Pleno, *RTJ* 155/635).

[**RE 317.903**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 18-12-2001, 1ª T, *DJ* de 8-3-2002.]

▪ Servidor investido na função de defensor público até a data em que foi instalada a Assembleia Nacional Constituinte tem direito à opção pela carreira, independentemente da forma da investidura originária. Interpretação do art. 22 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

[RE 161.712, rel. p/ o ac. min. **Francisco Rezek**, j. 1º-12-1994, P, DJ de 19-12-1994.]

## AUTONOMIA

▪ Art. 134, § 3º, da Constituição da República, incluído pela Emenda Constitucional 74/2013. Extensão, às Defensorias Públicas da União e do Distrito Federal, da autonomia funcional e administrativa e da iniciativa de sua proposta orçamentária, já asseguradas às defensorias públicas dos Estados pela Emenda Constitucional 45/2004. Emenda constitucional resultante de proposta de iniciativa parlamentar. Alegada ofensa ao art. 61, § 1º, II, *c*, da Constituição da República. Usurpação da reserva de iniciativa do Poder Executivo. Inocorrência. Alegada ofensa aos arts. 2º e 60, § 4º, III, da Constituição da República. Separação de poderes. Inocorrência. *Fumus boni juris* e *periculum in mora* não demonstrados. (...) Impertinente a aplicação, às propostas de emenda à Constituição da República, da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal quanto à inconstitucionalidade de emendas às Constituições estaduais sem observância da reserva de iniciativa do chefe do Poder Executivo, fundada na sujeição do poder constituinte estadual, enquanto poder constituído de fato, aos limites do ordenamento constitucional federal. O conteúdo da Emenda Constitucional 74/2013 não se mostra assimilável às matérias do art. 61, § 1º, II, *c*, da Constituição da República, considerado o seu objeto: a posição institucional da Defensoria Pública da União, e não o regime jurídico dos respectivos integrantes. O art. 60, § 4º, da Carta Política não veda ao poder constituinte derivado o aprimoramento do desenho institucional de entes com sede na Constituição. A concessão de autonomia às Defensorias Públicas da União, dos Estados e do Distrito Federal encontra respaldo nas melhores práticas recomendadas pela comunidade jurídica internacional e não se mostra incompatível, em si, com a ordem constitucional. Ampara-se em sua própria teleologia, enquanto tendente ao aperfeiçoamento do sistema democrático e à concretização dos direitos fundamentais do amplo acesso à justiça (art. 5º, XXXV) e da prestação de assistência jurídica aos hipossuficientes (art. 5º, LXXIV).

[ADI 5.296 MC, rel. min. Rosa Weber, j. 18-5-2016, P, DJE de 11-11-2016.]

▪ Nos termos do art. 134, § 2º, da Constituição Federal, não é dado ao chefe do Poder Executivo estadual, de forma unilateral, reduzir a proposta orçamentária da Defensoria Pública quando essa é compatível com a Lei de Diretrizes Orçamentárias. Caberia ao governador do Estado incorporar ao PLOA [Projeto de Lei Orçamentária Anual] a proposta nos exatos termos definidos pela defensoria, podendo, contudo, pleitear à assembleia legislativa a redução pretendida, visto ser o Poder Legislativo a seara adequada para o debate de possíveis alterações no PLOA. A inserção da Defensoria Pública em capítulo destinado à proposta orçamentária do Poder Executivo, juntamente com as secretarias de Estado, constitui desrespeito à autonomia administrativa da instituição, além de ingerência indevida no estabelecimento de sua programação administrativa e financeira.

[ADPF 307 MC-REF, rel. min. Dias Toffoli, j. 19-12-2013, P, DJE de 27-3-2014.]

▪ A Emenda Constitucional 45/2004 reforçou a autonomia funcional e administrativa às defensorias públicas estaduais, ao assegurar-lhes a iniciativa para a proposição de seus orçamentos (art. 134, § 2º). Qualquer medida normativa que suprima essa autonomia da Defensoria Pública, vinculando-a a outros Poderes, em especial ao Executivo, implicará violação à Constituição Federal.

[ADI 4.056, rel. min. Ricardo Lewandowski, j. 7-3-2012, P, DJE de 1º-8-2012.]

▪ Lei Delegada 112/2007, art. 26, I, b: Defensoria Pública de Minas Gerais, órgão integrante do Poder Executivo mineiro. Lei Delegada 117/2007, art. 10; expressão “e a Defensoria Pública”, instituição subordinada ao governador do Estado de Minas Gerais, integrando a Secretaria de Estado de Defesa Social. O art. 134, § 2º, da Constituição da República é norma de eficácia plena e aplicabilidade imediata. A Defensoria Pública dos Estados tem autonomia funcional e administrativa, incabível relação de subordinação a qualquer Secretaria de Estado.

[ADI 3.965, rel. min. Cármen Lúcia, j. 7-3-2012, P, DJE de 30-3-2012.]

▪ É inconstitucional toda norma que, impondo a Defensoria Pública estadual, para prestação de serviço jurídico integral e gratuito aos necessitados, a obrigatoriedade de assinatura de convênio exclusivo com a Ordem dos Advogados do Brasil, ou com qualquer outra entidade, viola, por conseguinte, a autonomia funcional, administrativa e financeira daquele órgão público.

[ADI 4.163, rel. min. Cezar Peluso, j. 29-2-2012, P, DJE de 1º-3-2013.]

▪ Autonomia funcional, administrativa e financeira da Defensoria Pública estadual. (...) O Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de que “[a] norma de autonomia inscrita no art. 134, § 2º, da Constituição Federal pela EC 45/2004 é de eficácia plena e aplicabilidade imediata, dado ser a Defensoria Pública um instrumento de efetivação dos direitos humanos.” [ADI 3.569, relator o ministro Sepúlveda Pertence, DJ de 11-5-2007].

[RE 599.620 AgR, rel. min. Eros Grau, j. 27-10-2009, 2ª T, DJE de 20-11-2009.]

▪ A Emenda Constitucional 45/2004 outorgou expressamente autonomia funcional e administrativa às defensorias públicas estaduais, além da iniciativa para a propositura de seus orçamentos (art. 134, § 2º): donde ser inconstitucional a norma local que estabelece a vinculação da Defensoria Pública a Secretaria de Estado. A norma de autonomia inscrita no art. 134, § 2º, da Constituição Federal pela Emenda Constitucional 45/2004 é de eficácia plena e aplicabilidade imediata, dado ser a Defensoria Pública um instrumento de efetivação dos direitos humanos.

[**ADI 3.569**, rel. min. **Sepúlveda Pertence**, j. 2-4-2007, P, *DJ* de 11-5-2007.]

# COMPETÊNCIA

## COMPETÊNCIA CONCORRENTE

▪ O Estado do Rio de Janeiro disciplinou a homologação judicial de acordo alimentar nos casos específicos em que há participação da Defensoria Pública, não estabelecendo novo processo, mas a forma como este será executado. Lei sobre procedimento em matéria processual. A prerrogativa de legislar sobre procedimentos possui o condão de transformar os Estados em verdadeiros “laboratórios legislativos”. Ao conceder-se aos entes federados o poder de regular o procedimento de uma matéria, baseando-se em peculiaridades próprias, está a possibilitar-se que novas e exitosas experiências sejam formuladas. Os Estados passam a ser partícipes importantes no desenvolvimento do direito nacional e a atuar ativamente na construção de possíveis experiências que poderão ser adotadas por outros entes ou em todo território federal.

[**ADI 2.922**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 3-4-2014, P, *DJE* de 30-10-2014.]

▪ Organização das defensorias públicas estaduais. Competência concorrente – art. 24, XIII, §§ 1º e 2º, da Constituição da República. Observância obrigatória das normas gerais editadas pela União.

[**RE 775.353 AgR**, rel. min. **Cármem Lúcia**, j. 4-2-2014, 2ª T, *DJE* de 14-2-2014.]

▪ Se é certo, de um lado, que, nas hipóteses referidas no art. 24 da Constituição, a União Federal não dispõe de poderes ilimitados que lhe permitam transpor o âmbito das normas gerais, para, assim, invadir, de modo inconstitucional, a esfera de competência normativa dos Estados-membros, não é menos exato, de outro, que o Estado-membro, em existindo normas gerais veiculadas em leis nacionais (como a Lei Orgânica Nacional da Defensoria Pública, consubstanciada na Lei Complementar 80/1994), não pode ultrapassar os limites da competência meramente suplementar, pois, se tal ocorrer, o diploma legislativo estadual incidirá, diretamente, no vício da inconstitucionalidade. A edição, por determinado Estado-membro, de lei

que contrarie, frontalmente, critérios mínimos legitimamente veiculados, em sede de normas gerais, pela União Federal ofende, de modo direto, o texto da Carta Política. [ADI 2.903, rel. min. Celso de Mello, j. 1º-12-2005, P, DJE de 19-9-2008.]

▪ Organização da Defensoria Pública nos Estados-membros. Estabelecimento, pela União Federal, mediante lei complementar nacional, de requisitos mínimos para investidura nos cargos de defensor público-geral, de seu substituto e do corregedor-geral da Defensoria Pública dos Estados-membros. Normas gerais, que, editadas pela União Federal, no exercício de competência concorrente, não podem ser desrespeitadas pelo Estado-membro.

[ADI 2.903, rel. min. Celso de Mello, j. 1º-12-2005, P, DJE de 19-9-2008.]

## LEGITIMIDADE

▪ Ação cível originária. Ilegitimidade ativa da Defensoria Pública da União. (...) Ação cível originária ajuizada pela Defensoria Pública em face da União e dos Estados-membros, objetivando a extensão, a todos os servidores civis e militares mortos no exercício da função, de indenização por morte/acidente em serviço prevista na Lei 11.473/2007. O pedido de extensão da indenização assegurada apenas aos vitimados em ações da Força Nacional de Segurança Pública, com fundamento no princípio da isonomia, caracteriza alegação de inconstitucionalidade por omissão parcial da norma. A Defensoria Pública, no entanto, nos termos do art. 103 da Constituição Federal/1988, não tem legitimidade para instaurar processo de fiscalização normativa abstrata, ainda que sob o rótulo de ação cível originária.

[**ACO 3.061 AgR**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 11-9-2018, 1ª T, *DJE* de 10-12-2018.]

▪ O Ministério Público não tem legitimidade ativa *ad causam* para requerer a internação compulsória, para tratamento de saúde, de pessoa vítima de alcoolismo. Existindo Defensoria Pública organizada, tem ela competência para atuar nesses casos.

[**RE 496.718**, rel. p/ o ac. min. **Menezes Direito**, j. 12-8-2008, 1ª T, *DJE* de 31-10-2008.]

▪ A Associação Nacional dos Defensores Públicos (ANADEP) dispõe de legitimidade ativa *ad causam* para fazer instaurar processo de controle normativo abstrato em face de atos estatais, como a legislação pertinente à Defensoria Pública, cujo conteúdo guarde relação de pertinência temática com as finalidades institucionais dessa entidade de classe de âmbito nacional.

[**ADI 2.903**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 1º-12-2005, P, *DJE* de 19-9-2008.]

## AÇÃO CIVIL *EX DELICTO*

▪ Ministério Público: legitimação para promoção, no juízo cível, do ressarcimento do dano resultante de crime, sobre o titular do direito à reparação: Código de Processo Penal (CPP), art. 68, ainda constitucional (cf. RE 135.328): processo de inconstitucionalização das leis. A alternativa radical da jurisdição constitucional ortodoxa entre a constitucionalidade plena e a declaração de inconstitucionalidade ou revogação por inconstitucionalidade da lei com fulminante eficácia *ex tunc* faz abstração da evidência de que a implementação de uma nova ordem constitucional não é um fato instantâneo, mas um processo, no qual a possibilidade de realização da norma da Constituição – ainda quando teoricamente não se cuide de preceito de eficácia limitada – subordina-se muitas vezes a alterações da realidade fática que a viabilizem. No contexto da Constituição de 1988, a atribuição anteriormente dada ao Ministério Público pelo art. 68 do CPP – constituindo modalidade de assistência judiciária – deve reputar-se transferida para a Defensoria Pública: essa, porém, para esse fim, só se pode considerar existente, onde e quando organizada, de direito e de fato, nos moldes do art. 134 da própria Constituição e da lei complementar por ela ordenada: até que – na União ou em cada Estado considerado – se implemente essa condição de viabilização da cogitada transferência constitucional de atribuições, o art. 68 do CPP será considerado ainda vigente: é o caso do Estado de São Paulo, como decidiu o Plenário no RE 135.328.

[RE 147.776, rel. min. Sepúlveda Pertence, j. 19-5-1998, 1ª T, DJ de 19-6-1998.]

= RE 341.717 AgR, rel. min. Celso de Mello, j. 5-8-2003, 2ª T, DJE de 5-3-2010

▪ Legitimidade. Ação *ex delicto*. Ministério Público. Defensoria Pública. Art. 68 do Código de Processo Penal (...). A teor do disposto no art. 134 da Constituição Federal, cabe à Defensoria Pública, instituição essencial à função jurisdicional do Estado, a orientação e a defesa, em todos os graus, dos necessitados, na forma do art. 5º, LXXIV, da Carta, estando restrita a atuação do Ministério Público, no campo dos interesses sociais e individuais, àqueles indisponíveis (parte final do art. 127 da CF). (...) Ao Estado, no que assegurado constitucionalmente certo direito, cumpre viabilizar o respectivo exercício. Enquanto não criada por lei, organizada – e, portanto, preenchidos os cargos próprios, na unidade da Federação – a Defensoria Pública, permanece em vigor o art. 68 do Código de Processo Penal, estando o Ministério Público legitimado para a ação de ressarcimento nele prevista. Irrelevância de a assistência vir sendo prestada por órgão da Procuradoria-Geral do Estado, em face de não lhe competir, constitucionalmente, a defesa daqueles que não possam demandar, contratando diretamente profissional da advocacia, sem prejuízo do próprio sustento.

[RE 135.328, rel. min. Marco Aurélio, j. 29-6-1994, P, DJ de 20-4-2001.]

## AÇÃO CIVIL PÚBLICA

▪ Legitimidade da Defensoria Pública para ajuizar ação civil pública em defesa de interesses difusos. Interpretação do art. 134 da Constituição Federal. Discussão acerca da constitucionalidade do art. 5º, II, da Lei 7.347/1985, com a redação dada pela Lei 11.448/2007, e do art. 4º, VII e VIII, da Lei Complementar 80/1994, com as modificações instituídas pela Lei Complementar 132/2009. Repercussão geral reconhecida. Mantida a decisão objurgada, visto que comprovados os requisitos exigidos para a caracterização da legitimidade ativa. Negado provimento ao recurso extraordinário. Assentada a tese de que a Defensoria Pública tem legitimidade para a propositura de ação civil pública que vise a promover a tutela judicial de direitos difusos e coletivos de que sejam titulares, em tese, pessoas necessitadas.

[RE 733.433, rel. min. Dias Toffoli, j. 4-11-2015, P, DJE de 7-4-2016, Tema 607.]

▪ Legitimidade ativa da Defensoria Pública para ajuizar ação civil pública (art. 5º, II, da Lei 7.347/1985, alterado pelo art. 2º da Lei 11.448/2007). Tutela de interesses transindividuais (coletivos *stricto sensu* e difusos) e individuais homogêneos. Defensoria Pública: instituição essencial à função jurisdicional. Acesso à justiça. Necessitado: definição segundo princípios hermenêuticos garantidores da força normativa da Constituição e da máxima efetividade das normas constitucionais: art. 5º, XXXV, LXXIV, LXXVIII, da Constituição da República. Inexistência de norma de exclusividade do Ministério Público para ajuizamento de ação civil pública. Ausência de prejuízo institucional do Ministério Público pelo reconhecimento da legitimidade da Defensoria Pública.

[ADI 3.943, rel. min. Cármen Lúcia, j. 7-5-2015, P, DJE de 6-8-2015.]

## PRERROGATIVAS

- É direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício do direito de defesa.

[**Súmula Vinculante 14.**]

### INTIMAÇÃO PESSOAL

- As defensorias públicas estaduais têm prazo em dobro para recorrer e devem ser intimadas, pessoalmente, de todos os atos do processo, sob pena de nulidade – art. 370, § 4º, do Código de Processo Penal, do art. 5º, § 5º, da Lei 1.060/1950, bem como dos arts. 106 e 108 da Lei Complementar 80/1994. Homenagem ao princípio constitucional da ampla defesa. Constitucionalidade do tratamento diferenciado em relação ao Ministério Público e à Defensoria Pública, intimados pessoalmente. Jurisprudência reafirmada no julgamento do Plenário em 2-6-2016, da ADI 2.144, Teori Zavascki, *DJE* de 14-6-2016.

[**HC 140.589**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 28-3-2017, 2ª T, *DJE* de 28-4-2017.]

- À Defensoria Pública, instituição permanente e essencial à função jurisdicional do Estado, compete promover a assistência jurídica judicial e extrajudicial aos necessitados (art. 134 da CF), sendo-lhe asseguradas determinadas prerrogativas para o efetivo exercício de sua missão constitucional. Constitui prerrogativa a intimação pessoal da Defensoria Pública para todos os atos do processo, estabelecida pelo art. 370, § 4º, do Código de Processo Penal; art. 5º, § 5º, da Lei 1.060/1950; e art. 44, I, da Lei Complementar 80/1994, sob pena de nulidade processual. A intimação da Defensoria Pública, a despeito da presença do defensor na audiência

de leitura da sentença condenatória, se perfaz com a intimação pessoal mediante remessa dos autos.

[HC 125.270, rel. min. Teori Zavascki, j. 23-6-2015, 2ª T, DJE de 3-8-2015.]

▪ É nula, por violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa, a audiência de instrução realizada sem a presença da Defensoria Pública, não intimada pessoalmente para o ato, máxime quando a prova acusatória nela colhida tiver embasado a condenação do paciente. A atuação da Defensoria Pública, instituição essencial à função jurisdicional do Estado (art. 134, CF), não pode ser considerada fungível com a desempenhada por qualquer defensor *ad hoc*, sendo mister zelar pelo respeito a suas prerrogativas institucionais.

[HC 121.682, rel. min. Dias Toffoli, j. 30-9-2014, 1ª T, DJE de 17-11-2014.]

▪ Defensor Público que atua perante o e. Superior Tribunal Militar. Ausência de intimação pessoal quanto à data da sessão de julgamento do *habeas corpus* impetrado pela Defensoria Pública da União em favor da ora paciente. Fato que impossibilitou o exercício, pelo defensor público que oficia perante o Superior Tribunal Militar, do direito de fazer sustentação oral em referido julgamento. Situação de injusto constrangimento ao *status libertatis* da paciente. Irrelevância de a intimação haver sido feita na pessoa do defensor público que atuou perante o Conselho Permanente de Justiça, órgão judiciário de primeiro grau. Configuração de ofensa à garantia constitucional da ampla defesa. Nulidade do julgamento. A intimação pessoal como prerrogativa processual do defensor público da União (LC 80/1994, art. 44, I) (...). O ordenamento positivo brasileiro torna imprescindível a intimação pessoal do defensor nomeado dativamente (CPP, art. 370, § 4º, na redação dada pela Lei 9.271/1996) e reafirma a indispensabilidade da pessoal intimação dos defensores públicos em geral (LC 80/1994, art. 44, I; art. 89, I, e art. 128, I), inclusive a dos defensores públicos dos Estados-membros (LC 80/1994, art. 128, I; Lei 1.060/1950, art. 5º, § 5º, na redação dada pela Lei 7.871/1989). A exigência de intimação pessoal do defensor público e do advogado dativo, notadamente em sede de persecução penal, atende a uma imposição que deriva do próprio texto da Constituição da República, no ponto em que o estatuto fundamental estabelece, em favor de qualquer acusado, o direito à plenitude de defesa em procedimento estatal que respeite as prerrogativas decorrentes da cláusula constitucional do *due process of law*.

[RHC 106.561, rel. min. Celso de Mello, j. 21-6-2011, 2ª T, DJE de 26-8-2011.]

▪ A Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul, responsável pela defesa do paciente desde a primeira instância, foi intimada da inclusão do recurso especial na pauta de julgamento do Superior Tribunal de Justiça (STJ). Intimação que atendeu a pedido expresso do órgão defensivo estadual. Donde inexistir ofensa à prerrogativa de intimação pessoal do defensor público. Até porque o art. 106 da

Lei Complementar 80/1994 afasta eventual tentativa de conferir à Defensoria Pública da União a exclusividade de atuação no STJ.

[**HC 92.399**, rel. min. **Ayres Britto**, j. 29-6-2010, 1ª T, *DJE* de 27-8-2010.]

▪ Intimação pessoal do defensor público. Ofício encaminhado ao defensor público-geral e recebido por servidor do órgão. Intimação pessoal configurada. (...) Configura-se razoável, para fins de intimação pessoal, proceder-se à inequívoca ciência da Defensoria Pública, por intermédio de ofício ou mandado, devidamente recebido, competindo à instituição organizar a atuação de seus membros, sob pena de burocratizar o processo, em total desrespeito à efetividade e celeridade da Justiça. Aplica-se, por analogia, o entendimento desta Corte segundo o qual a entrega de processo em setor administrativo, formalizada a carga por servidor do órgão, configura intimação pessoal. Havendo intimação pessoal da Defensoria Pública estadual para a sessão de julgamento da apelação criminal, não há que se falar em nulidade no acórdão prolatado.

[**HC 99.540**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 4-5-2010, 2ª T, *DJE* de 21-5-2010.]

**VIDE** **AP 458** *petição avulsa-AgR*, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 12-3-2009, P, *DJE* de 29-10-2009

**VIDE** **AI 707.988 AgR**, rel. min. **Cármem Lúcia**, j. 12-8-2008, 1ª T, *DJE* de 19-9-2008

**VIDE** **HC 83.255**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 5-11-2003, P, *DJ* de 12-3-2004

▪ A sustentação oral – que traduz prerrogativa jurídica de essencial importância – compõe o estatuto constitucional do direito de defesa. A injusta frustração desse direito, por falta de intimação pessoal do defensor público para a sessão de julgamento do recurso de apelação interposto pelo Ministério Público, afeta, em sua própria substância, o princípio constitucional da amplitude de defesa. O cerceamento do exercício dessa prerrogativa – que constitui uma das projeções concretizadoras do direito de defesa – enseja, quando configurado, a própria invalidação do julgamento realizado pelo tribunal, em função da carga irrecusável de prejuízo que lhe é ínsita. [**HC 97.797**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 15-9-2009, 2ª T, *DJE* de 9-10-2009.]

▪ Defensor dativo. Inaplicabilidade das prerrogativas processuais da Lei 1.060/1950, art. 5º, § 5º, com a redação que lhe deu a Lei 7.871/1989, c/c a Lei Complementar 80/1994, art. 44, I; art. 89, I, e art. 128, I: intimação pessoal e prazo em dobro, que se estendem, apenas, aos defensores públicos e aos agentes estatais, que, no âmbito de uma estrutura de assistência judiciária organizada e mantida pelo Poder Público, desempenhem os encargos institucionais a que se refere o art. 134 da Constituição Federal. [**AI 153.928 AgR-ED-ED-EDv-AgR**, rel. min. **Néri da Silveira**, j. 22-11-2001, P, *DJ* de 13-6-2003.]

▪ Defensor público que patrocina a defesa de réus necessitados, por imposição legal (LC 80/1994, art. 128, I) e à vista da ampla defesa, deve ser intimado pessoalmente

em *habeas corpus*, mesmo que processado e julgado pelo Superior Tribunal de Justiça. Nulidade da intimação realizada sem a observância da referida regra.

[HC 79.954, rel. min. Ilmar Galvão, j. 14-3-2000, 1ª T, DJ de 28-4-2000.]

- A intimação do defensor público deve ser feita pessoalmente (§ 5º do art. 5º da Lei 1.060/1950, com a redação dada pela Lei 7.871/1989). (...) O prazo recursal começa a fluir no dia útil imediato ao em que ocorre a intimação pessoal do membro da Defensoria Pública.

[HC 77.385, rel. min. Maurício Corrêa, j. 9-2-1999, 2ª T, DJ de 7-5-1999.]

- Intimação pessoal dos defensores públicos e prazo em dobro para interposição de recursos. (...) Deve ser anulado, pelo Supremo Tribunal Federal, acórdão de tribunal que não conhece de apelação interposta por defensor público, por considerá-la intempestiva, sem levar em conta o prazo em dobro para recurso, de que trata o § 5º do art. 1º da Lei 1.060, de 5-2-1950, acrescentado pela Lei 7.871, de 8-11-1989. A anulação também se justifica, se, apesar do disposto no mesmo parágrafo, o julgamento do recurso se realiza, sem intimação pessoal do defensor público e resulta desfavorável ao réu, seja, quanto a sua própria apelação, seja quanto à interposta pelo Ministério Público. A anulação deve beneficiar também o corréu, defendido pelo mesmo defensor público, ainda que não tenha apelado, se o julgamento do recurso interposto pelo Ministério Público, realizado nas referidas circunstâncias, lhe é igualmente desfavorável.

[HC 70.514, rel. min. Sydney Sanches, j. 23-3-1994, P, DJ de 27-6-1997.]

## PRAZO EM DOBRO

- As defensorias públicas estaduais têm prazo em dobro para recorrer e devem ser intimadas, pessoalmente, de todos os atos do processo, sob pena de nulidade – art. 370, § 4º, do Código de Processo Penal, do art. 5º, § 5º, da Lei 1.060/1950, bem como dos arts. 106 e 108 da Lei Complementar 80/1994. Homenagem ao princípio constitucional da ampla defesa. Constitucionalidade do tratamento diferenciado em relação ao Ministério Público e à Defensoria Pública, intimados pessoalmente. Jurisprudência reafirmada no julgamento do Plenário em 2-6-2016, da ADI 2.144, Teori Zavascki, DJE de 14-6-2016.

[HC 140.589, rel. min. Gilmar Mendes, j. 28-3-2017, 2ª T, DJE de 28-4-2017.]

- Beneficiária da justiça gratuita. Advogado constituído pela parte. Lei 1.060/1950. Prazo em dobro. (...). A jurisprudência desta Corte é no sentido de que o prazo em dobro previsto na Lei 1.060/1950 é prerrogativa concedida unicamente aos defensores públicos, não sendo extensível aos beneficiários da justiça gratuita assistidos por advogados, como no caso, de sua livre escolha.

[AI 242.160 AgR, rel. min. Dias Toffoli, j. 28-2-2012, 1ª T, DJE de 10-4-2012.]

▪ Defensor dativo. Inaplicabilidade das prerrogativas processuais da Lei 1.060/1950, art. 5º, § 5º, com a redação que lhe deu a Lei 7.871/1989, c/c a Lei Complementar 80/1994, art. 44, I; art. 89, I, e art. 128, I: intimação pessoal e prazo em dobro, que se estendem, apenas, aos defensores públicos e aos agentes estatais, que, no âmbito de uma estrutura de assistência judiciária organizada e mantida pelo Poder Público, desempenhem os encargos institucionais a que se refere o art. 134 da Constituição Federal.

[**AI 153.928 AgR-ED-ED-EDv-AgR**, rel. min. Néri da Silveira, j. 22-11-2001, P, *DJ* de 13-6-2003.]

▪ A intimação do defensor público deve ser feita pessoalmente (§ 5º do art. 5º da Lei 1.060/1950, com a redação dada pela Lei 7.871/1989). (...) O prazo recursal começa a fluir no dia útil imediato ao em que ocorre a intimação pessoal do membro da Defensoria Pública.

[**HC 77.385**, rel. min. Maurício Corrêa, j. 9-2-1999, 2ª T, *DJ* de 7-5-1999.]

▪ Intimação pessoal dos defensores públicos e prazo em dobro para interposição de recursos. (...) Deve ser anulado, pelo Supremo Tribunal Federal, acórdão de tribunal que não conhece de apelação interposta por defensor público, por considerá-la intempestiva, sem levar em conta o prazo em dobro para recurso, de que trata o § 5º do art. 1º da Lei 1.060, de 5-2-1950, acrescentado pela Lei 7.871, de 8-11-1989. A anulação também se justifica, se, apesar do disposto no mesmo parágrafo, o julgamento do recurso se realiza, sem intimação pessoal do defensor público e resulta desfavorável ao réu, seja, quanto a sua própria apelação, seja quanto à interposta pelo Ministério Público. A anulação deve beneficiar também o corréu, defendido pelo mesmo defensor público, ainda que não tenha apelado, se o julgamento do recurso interposto pelo Ministério Público, realizado nas referidas circunstâncias, lhe é igualmente desfavorável.

[**HC 70.514**, rel. min. Sydney Sanches, j. 23-3-1994, P, *DJ* de 27-6-1997.]

## GARANTIAS

- A garantia da inamovibilidade é conferida pela Constituição Federal apenas aos magistrados, aos membros do Ministério Público e aos membros da Defensoria Pública, não podendo ser estendida aos procuradores do Estado.

[**ADI 291**, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 7-4-2010, P, *DJE* de 10-9-2010.]

# REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL

- A representação processual pela Defensoria Pública, *in casu*, Defensoria Pública da União, faz-se por defensor público integrante de seu quadro funcional, independentemente de mandato, ressalvados os casos nos quais a lei exija poderes especiais, consoante dispõe o art. 128, XI, da Lei Complementar 80/1994.

[**AI 616.896 AgR**, voto do rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 14-6-2011, 2ª T, *DJE* de 29-6-2011.]

## NULIDADES

▪ É nula, por violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa, a audiência de instrução realizada sem a presença da Defensoria Pública, não intimada pessoalmente para o ato, máxime quando a prova acusatória nela colhida tiver embasado a condenação do paciente. A atuação da Defensoria Pública, instituição essencial à função jurisdicional do Estado (art. 134, CF), não pode ser considerada fungível com a desempenhada por qualquer defensor *ad hoc*, sendo mister zelar pelo respeito a suas prerrogativas institucionais.

[HC 121.682, rel. min. Dias Toffoli, j. 30-9-2014, 1ª T, DJE de 17-11-2014.]

▪ Defensor público que atua perante o e. Superior Tribunal Militar. Ausência de intimação pessoal quanto à data da sessão de julgamento do *habeas corpus* impetrado pela Defensoria Pública da União em favor da ora paciente. Fato que impossibilitou o exercício, pelo defensor público que oficia perante o Superior Tribunal Militar, do direito de fazer sustentação oral em referido julgamento. Situação de injusto constrangimento ao *status libertatis* da paciente. Irrelevância de a intimação haver sido feita na pessoa do defensor público que atuou perante o Conselho Permanente de Justiça, órgão judiciário de primeiro grau. Configuração de ofensa à garantia constitucional da ampla defesa. Nulidade do julgamento. A intimação pessoal como prerrogativa processual do defensor público da União (LC 80/1994, art. 44, I) (...). O ordenamento positivo brasileiro torna imprescindível a intimação pessoal do defensor nomeado dativamente (CPP, art. 370, § 4º, na redação dada pela Lei 9.271/1996) e reafirma a indispensabilidade da pessoal intimação dos defensores públicos em geral (LC 80/1994, art. 44, I; art. 89, I, e art. 128, I), inclusive a dos defensores públicos dos Estados-membros (LC 80/1994, art. 128, I; Lei 1.060/1950, art. 5º, § 5º, na redação dada pela Lei 7.871/1989). A exigência de intimação pessoal do defensor público e do advogado dativo, notadamente em sede de persecução penal, atende a uma imposição que deriva do próprio texto da Constituição da República, no ponto em que o estatuto fundamental estabelece, em favor de qualquer acusado,

o direito à plenitude de defesa em procedimento estatal que respeite as prerrogativas decorrentes da cláusula constitucional do *due process of law*.

[RHC 106.561, rel. min. Celso de Mello, j. 21-6-2011, 2ª T, DJE de 26-8-2011.]

▪ A sustentação oral – que traduz prerrogativa jurídica de essencial importância – compõe o estatuto constitucional do direito de defesa. A injusta frustração desse direito, por falta de intimação pessoal do defensor público para a sessão de julgamento do recurso de apelação interposto pelo Ministério Público, afeta, em sua própria substância, o princípio constitucional da amplitude de defesa. O cerceamento do exercício dessa prerrogativa – que constitui uma das projeções concretizadoras do direito de defesa – enseja, quando configurado, a própria invalidação do julgamento realizado pelo tribunal, em função da carga irrecusável de prejuízo que lhe é ínsita. [HC 97.797, rel. min. Celso de Mello, j. 15-9-2009, 2ª T, DJE de 9-10-2009.]

▪ O só fato de, à míngua de Defensoria Pública, criada apenas ao depois, ter sido designado defensor dativo a réu carente, sem alegação nem demonstração de prejuízo concreto à defesa, não caracteriza nulidade processual.

[HC 81.489, rel. min. Cezar Peluso, j. 25-9-2007, 2ª T, DJ de 23-11-2007.]

▪ Defensor público que patrocina a defesa de réus necessitados, por imposição legal (LC 80/1994, art. 128, I) e à vista da ampla defesa, deve ser intimado pessoalmente em *habeas corpus*, mesmo que processado e julgado pelo Superior Tribunal de Justiça. Nulidade da intimação realizada sem a observância da referida regra.

[HC 79.954, rel. min. Ilmar Galvão, j. 14-3-2000, 1ª T, DJ de 28-4-2000.]

▪ Intimação pessoal dos defensores públicos e prazo em dobro para interposição de recursos. (...) Deve ser anulado, pelo Supremo Tribunal Federal, acórdão de tribunal que não conhece de apelação interposta por defensor público, por considerá-la intempestiva, sem levar em conta o prazo em dobro para recurso, de que trata o § 5º do art. 1º da Lei 1.060, de 5-2-1950, acrescentado pela Lei 7.871, de 8-11-1989. A anulação também se justifica, se, apesar do disposto no mesmo parágrafo, o julgamento do recurso se realiza, sem intimação pessoal do defensor público e resulta desfavorável ao réu, seja, quanto a sua própria apelação, seja quanto à interposta pelo Ministério Público. A anulação deve beneficiar também o corrêu, defendido pelo mesmo defensor público, ainda que não tenha apelado, se o julgamento do recurso interposto pelo Ministério Público, realizado nas referidas circunstâncias, lhe é igualmente desfavorável.

[HC 70.514, rel. min. Sydney Sanches, j. 23-3-1994, P, DJ de 27-6-1997.]

# 4

## ADVOCACIA PÚBLICA

## RESPONSABILIDADE

▪ Advogado público. Responsabilidade. (...) Prevendo o art. 38 da Lei 8.666/1993 que a manifestação da assessoria jurídica quanto a editais de licitação, contratos, acordos, convênios e ajustes não se limita a simples opinião, alcançando a aprovação, ou não, descabe a recusa à convocação do Tribunal de Contas da União para serem prestados esclarecimentos.

[MS 24.584, rel. min. Marco Aurélio, j. 9-8-2007, P, DJE de 20-6-2008.]

▪ Controle externo. Auditoria pelo Tribunal de Contas da União. Responsabilidade de procurador de autarquia por emissão de parecer técnico-jurídico de natureza opinativa. Segurança deferida. Repercussões da natureza jurídico-administrativa do parecer jurídico: (i) quando a consulta é facultativa, a autoridade não se vincula ao parecer proferido, sendo que seu poder de decisão não se altera pela manifestação do órgão consultivo; (ii) quando a consulta é obrigatória, a autoridade administrativa se vincula a emitir o ato tal como submetido à consultoria, com parecer favorável ou contrário, e se pretender praticar ato de forma diversa da apresentada à consultoria, deverá submetê-lo a novo parecer; (iii) quando a lei estabelece a obrigação de decidir à luz de parecer vinculante, essa manifestação de teor jurídico deixa de ser meramente opinativa, e o administrador não poderá decidir senão nos termos da conclusão do parecer ou, então, não decidir. No caso de que cuidam os autos, o parecer emitido pelo impetrante não tinha caráter vinculante. Sua aprovação pelo superior hierárquico não desvirtua sua natureza opinativa nem o torna parte de ato administrativo posterior do qual possa eventualmente decorrer dano ao erário, mas apenas incorpora sua fundamentação ao ato. Controle externo: É lícito concluir que é abusiva a responsabilização do parecerista à luz de uma alargada relação de causalidade entre seu parecer e o ato administrativo do qual tenha resultado dano ao erário. Salvo demonstração de culpa ou erro grosseiro, submetida às instâncias

administrativo-disciplinares ou jurisdicionais próprias, não cabe a responsabilização do advogado público pelo conteúdo de seu parecer de natureza meramente opinativa. [MS 24.631, rel. min. **Joaquim Barbosa**, j. 9-8-2007, P, *DJE* de 1º-2-2008.]

▪ Advogado da empresa estatal que, chamado a opinar, ofereceu parecer sugerindo contratação direta, sem licitação, mediante interpretação da lei das licitações. Pretensão do Tribunal de Contas da União em responsabilizar o advogado solidariamente com o administrador que decidiu pela contratação direta: impossibilidade, dado que o parecer não é ato administrativo, sendo, quando muito, ato de administração consultiva que visa a informar, elucidar, sugerir providências administrativas a serem estabelecidas nos atos de administração ativa.

[MS 24.073, rel. min. **Carlos Velloso**, j. 6-11-2002, P, *DJ* de 31-10-2003.]

## ESTRUTURA

- A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF) é firme no sentido de que não há previsão constitucional de obrigação aos Municípios de criação de órgão de advocacia pública.

[**RE 1.064.618 ED-AgR**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 29-3-2019, 1ª T, *DJE* de 5-4-2019.]

= **RE 893.694 AgR**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 21-10-2016, 2ª T, *DJE* de 17-11-2016

- As advocacias públicas de que tratam os arts. 131 e 132 da Constituição Federal são órgãos autônomos vinculados ao Poder Executivo da União ou Estado, o que não obsta a defesa de interesses cotidianos próprios dos demais Poderes do ente federativo a que pertencerem. Excepcionalmente, admite-se a existência de órgão de assessoramento jurídico, com finalidade, inclusive, postulatória, quando o objetivo for zelar pela independência funcional e as prerrogativas inerentes ao Poder. Precedentes: RE 595.176 AgR, rel. min. Joaquim Barbosa; ADI 94, rel. min. Gilmar Mendes; ADI 175, rel. min. Octavio Gallotti; ADI 825 MC, rel. min. Ilmar Galvão. Necessária interpretação conforme à Constituição, com o propósito de permitir a representação judicial somente nos casos em que o Poder Judiciário estadual atuar em nome próprio, na defesa de sua autonomia, prerrogativas e independência em face dos demais Poderes.

[**ADI 5.024**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 20-9-2018, P, *DJE* de 5-10-2018.]

# FUNÇÃO CONSTITUCIONAL

▪ O advogado-geral da União – que, em princípio, atua como curador da presunção de constitucionalidade do ato impugnado (*RTJ* 131/470 – *RTJ* 131/958 – *RTJ* 170/801-802, *v.g.*) – não está obrigado a defender o diploma estatal, se este veicular conteúdo normativo já declarado incompatível com a Constituição da República pelo Supremo Tribunal Federal em julgamentos proferidos no exercício de sua jurisdição constitucional.

[**ADI 4.138**, rel. min. **Celso de Mello**, j. 17-10-2018, P, *DJ* de 7-3-2019.]

= **ADI 1.616**, rel. min. **Maurício Corrêa**, j. 24-5-2001, P, *DJ* de 24-8-2001

▪ As advocacias públicas de que tratam os arts. 131 e 132 da Constituição Federal são órgãos autônomos vinculados ao Poder Executivo da União ou Estado, o que não obsta a defesa de interesses cotidianos próprios dos demais Poderes do ente federativo a que pertencerem. Excepcionalmente, admite-se a existência de órgão de assessoramento jurídico, com finalidade, inclusive, postulatória, quando o objetivo for zelar pela independência funcional e as prerrogativas inerentes ao Poder. Precedentes: RE 595.176 AgR, rel. min. Joaquim Barbosa; ADI 94, rel. min. Gilmar Mendes; ADI 175, rel. min. Octavio Gallotti; ADI 825 MC, rel. min. Ilmar Galvão. Necessária interpretação conforme à Constituição, com o propósito de permitir a representação judicial somente nos casos em que o Poder Judiciário estadual atuar em nome próprio, na defesa de sua autonomia, prerrogativas e independência em face dos demais Poderes.

[**ADI 5.024**, rel. min. **Roberto Barroso**, j. 20-9-2018, P, *DJE* de 5-10-2018.]

▪ Consoante dispõe a norma imperativa do § 3º do art. 103 do Diploma Maior, incumbe ao advogado-geral da União a defesa do ato ou texto impugnado na ação direta de inconstitucionalidade, não lhe cabendo emissão de simples parecer, a ponto de vir a concluir pela pecha de inconstitucionalidade.

[**ADI 4.983**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 6-10-2016, P, *DJE* de 27-4-2017.]

= **ADI 4.954**, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 20-8-2014, P, *DJE* de 30-10-2014

▪ A alegação de “ilegitimidade” – em termos técnicos, de incompetência – do advogado-geral da União substituto para subscrever a portaria interministerial (...) revela-se insubsistente. Como se sabe, uma das modalidades de convalidação do ato administrativo é a ratificação pela autoridade competente para praticá-lo. Sendo conjunta a assinatura – figuram como autores tanto o advogado-geral da União quanto o ministro da Justiça –, nenhuma questão remanesce no tocante à validade ou à eficácia do ato, porquanto inequívoca a competência deste último para instaurar o procedimento de revisão de atos administrativos que formalizou anteriormente. De todo modo, a afirmação de que somente a Comissão de Anistia instituída pela Lei 10.522/2002 poderia prestar assessoria ao ministro não se coaduna com o disposto no art. 131 da Carta Federal, que revela caber à Advocacia-Geral da União prestar o assessoramento jurídico ao Poder Executivo. Se a lei tivesse afastado tal atribuição do órgão – e não o fez –, incorreria em inconstitucionalidade material. Então, quer porque o ministro da Justiça é a autoridade competente para rever os próprios atos por razões de ilegalidade, quer porque a advocacia pública federal exerce, ante mandamento constitucional, a função de controle interno de legalidade, descabe a glosa do ato administrativo. Logo, o assessoramento desempenhado pela Comissão de Anistia, à luz do art. 12 da Lei 10.559/2002, não afasta aquele concernente à advocacia pública.

[RMS 31.042, voto do rel. min. Marco Aurélio, j. 13-3-2012, 1ª T, DJE de 2-4-2012.]

▪ A função processual do advogado-geral da União, nos processos de controle de constitucionalidade por via de ação, é eminentemente defensiva. Ocupa, dentro da estrutura formal desse processo objetivo, a posição de órgão agente, posto que lhe não compete opinar e nem exercer a função fiscalizadora já atribuída ao procurador-geral da República. Atuando como verdadeiro curador (*defensor legis*) das normas infra-constitucionais, inclusive daquelas de origem estadual, e velando pela preservação de sua presunção de constitucionalidade e de sua integridade e validade jurídicas no âmbito do sistema de direito, positivo, não cabe ao advogado-geral da União, em sede de controle normativo abstrato, ostentar posição processual contrária ao ato estatal impugnado, sob pena de frontal descumprimento do múnus indisponível que lhe foi imposto pela própria Constituição da República.

[ADI 1.254 AgR, rel. min. Celso de Mello, j. 14-8-1996, P, DJ de 19-9-1997.]

▪ Representação judicial da União no Supremo Tribunal Federal: atribuição do advogado-geral da União (LC 73/1993, art. 4º, III), que abrange as “causas de natureza fiscal” não confiadas privativamente à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (LC 73/1993, art. 12, II e V).

[SS 1.015 AgR, rel. min. Sepúlveda Pertence, j. 3-6-1996, P, DJ de 24-9-1999.]

▪ Compete ao advogado-geral da União, em ação direta de inconstitucionalidade, a defesa da norma legal ou ato normativo impugnado, independentemente de sua

natureza federal ou estadual. Não existe contradição entre o exercício da função normal do advogado da União, fixada no *caput* do art. 131 da Carta Magna, e o da de defesa de norma ou ato inquinado, em tese, como inconstitucional, quando funciona como curador especial, por causa do princípio da presunção de sua constitucionalidade.

[ADI 97 QO, rel. min. **Moreira Alves**, j. 22-11-1989, P, DJ de 30-3-1990.]

▪ A audiência do advogado-geral da União, prevista no art. 103, § 3º, da Constituição Federal de 1988, é necessária na ação direta de inconstitucionalidade, em tese, de norma legal, ou ato normativo (já existentes), para se manifestar sobre o ato ou texto impugnado – não, porém, na ação direta de inconstitucionalidade por omissão, prevista no § 2º do mesmo dispositivo, pois nesta se pressupõe, exatamente, a inexistência de norma ou ato normativo.

[ADI 23 QO, rel. min. **Sydney Sanches**, j. 9-8-1989, P, DJ de 1º-9-1989.]

# REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL

- Representação processual. Pessoa jurídica de direito público. União. Instrumento de mandato. Dispensa. Uma vez subscrito o ato por detentor do cargo de advogado da União, dispensável é a apresentação de instrumento de mandato, da procuração. [AO 1.757, rel. min. Marco Aurélio, j. 3-12-2013, 1ª T, *DJE* de 19-12-2013.]

## ESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA

- Transformação de cargos de assistente jurídico da Advocacia-Geral da União (AGU) em cargos de advogado da União. (...) a análise do regime normativo das carreiras da AGU em exame aponta para uma racionalização, no âmbito da AGU, do desempenho de seu papel constitucional por meio de uma completa identidade substancial entre os cargos em exame, verificada a compatibilidade funcional e remuneratória, além da equivalência dos requisitos exigidos em concurso. Precedente: Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.591, rel. min. Octavio Gallotti. [ADI 2.713, rel. min. Ellen Gracie, j. 18-12-2002, P, DJ de 7-3-2003.]

## ESTÁGIO CONFIRMATÓRIO

- Estágio confirmatório de dois anos para advogados da União de acordo com o art. 22 da Lei Complementar 73/1993. Vinculação entre o instituto da estabilidade, definida no art. 41 da Constituição Federal, e o instituto do estágio probatório. Aplicação de prazo comum de três anos a ambos os institutos.  
[**STA 269 AgR**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 4-2-2010, P, *DJE* de 26-2-2010.]

## FORO PRIVILEGIADO

- Supremo Tribunal Federal: competência penal originária: ação penal (ou interpe-  
lação preparatória dela) contra o advogado-geral da União, que passou a ser ministro  
de Estado por força da última edição da Medida Provisória 2.049-20, de 29-6-2000.  
[Inq 1.660 QO, rel. min. Sepúlveda Pertence, j. 6-9-2000, P, DJ de 6-6-2003.]

## IMUNIDADE

- Crime contra a honra: imunidade profissional do advogado: compreensão da ofensa a juiz, desde que tenha alguma pertinência à causa. O art. 7º, § 2º, da Lei 8.906/1994 (Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil – EAOAB) superou a jurisprudência formada sob o art. 142, Código Penal, que excluía do âmbito da imunidade profissional do advogado a injúria ou a difamação do juiz da causa. Sob a lei nova, a imunidade do advogado se estende à eventual ofensa irrogada ao juiz, desde que pertinente à causa que defende. O Supremo Tribunal Federal só deferiu a suspensão cautelar, no referido art. 7º, § 2º, EAOAB, da extensão da imunidade à hipótese de desacato: nem um só voto entendeu plausível a arguição de inconstitucionalidade quanto à injúria ou à difamação. A imunidade profissional cobre, assim, manifestação pela imprensa do advogado-geral da União, que teria utilizado expressão depreciativa a despacho judicial em causa contra ela movida. [Inq 1.674, rel. p/ o ac. min. Sepúlveda Pertence, j. 6-9-2001, P, DJ de 1º-8-2003.]

## PRAZO RECURSAL

- O termo inicial do prazo para a interposição de agravo interno pela Advocacia-Geral da União dá-se com a juntada aos autos do mandado de intimação devidamente cumprido (art. 241, II, do CPC) (...).

[**Rcl 4.182 AgR-AgR**, rel. min. **Dias Toffoli**, j. 1º-8-2011, P, *DJE* de 2-9-2011.]

= **Rcl 8.755 AgR-ED**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 22-10-2015, P, *DJE* de 10-12-2015

# ILEGITIMIDADE

- O advogado-geral da União e o ministro de Estado do Planejamento, Orçamento e Gestão não têm legitimidade para figurar como autoridades impetradas em mandado de segurança que tem por objeto assunto atinente à folha de pagamento de servidores públicos federais.

[**RMS 32.290 AgR**, rel. min. Roberto Barroso, j. 9-8-2016, 1ª T, *DJE* de 5-9-2016.]

5

## PROCURADOR FEDERAL

## MANDATO

- Ao titular do cargo de procurador de autarquia não se exige a apresentação de instrumento de mandato para representá-la em juízo.

[**Súmula 644.**]

## PRAZO RECURSAL

- O termo inicial do prazo para a interposição do recurso extraordinário de ente público representado por procurador-geral federal, cuja intimação pessoal foi realizada por oficial de justiça, deu-se com a juntada aos autos do mandado de intimação devidamente cumprido (art. 241, II, do CPC, na redação da Lei 8.719/1993). [ARE 892.732 AgR, rel. p/ o ac. min. Dias Toffoli, j. 5-4-2016, 2ª T, DJE de 13-5-2016.]
- Recurso extraordinário. Tempestividade. Autarquia federal. O termo inicial do prazo é a publicação da decisão recorrida na imprensa oficial, e não a intimação pessoal do seu procurador, prerrogativa conferida apenas aos advogados da União e procuradores da Fazenda Nacional. [RE 308.282 AgR, rel. min. Ellen Gracie, j. 26-3-2002, 1ª T, DJ de 26-4-2002.]  
**VIDE** ARE 896.066 AgR, rel. min. Dias Toffoli, j. 6-10-2015, 2ª T, DJ de 10-11-2015

## PRERROGATIVA – INTIMAÇÃO PESSOAL

▪ As exceções ao princípio da paridade de armas apenas têm lugar quando houver fundamento razoável baseado na necessidade de remediar um desequilíbrio entre as partes, e devem ser interpretadas de modo restritivo, conforme a parêmia *exceptiones sunt strictissimae interpretationis*. (...) Não se aplica aos juizados especiais federais a prerrogativa de intimação pessoal dos ocupantes de cargo de procurador federal, prevista no art. 17 da Lei 10.910/2004, na medida em que neste rito especial, ante a simplicidade das causas nele julgadas, particular e Fazenda Pública apresentam semelhante, se não idêntica, dificuldade para o adequado exercício do direito de informação dos atos do processo, de modo que não se revela razoável a incidência de norma que restringe a paridade de armas, além de comprometer a informalidade e a celeridade do procedimento.

[ARE 648.629, rel. min. Luiz Fux, j. 24-4-2013, P, DJE de 8-4-2014, Tema 549.]

## REMUNERAÇÃO

▪ A referência ao termo “procuradores”, na parte final do inciso IX do art. 37 da Constituição, deve ser interpretada de forma a alcançar os procuradores autárquicos, uma vez que estes se inserem no conceito de advocacia pública trazido pela Carta de 1988. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, de resto, é firme no sentido de que somente por meio de lei em sentido formal é possível a estipulação de teto remuneratório.

[RE 558.258, rel. min. Ricardo Lewandowski, j. 9-11-2010, 1ª T, DJE de 18-3-2011.]

= RE 562.238 AgR, rel. min. Teori Zavascki, j. 2-4-2013, 2ª T, DJE de 17-4-2013

## FÉRIAS

▪ Procuradores federais. Pretendida concessão de férias de sessenta dias e consectários legais. Art. 1º da Lei 2.123/1952 e art. 17, parágrafo único, da Lei 4.069/1962. Disposições normativas recepcionadas com *status* de lei ordinária. Possibilidade de revogação pelo art. 18 da Lei 9.527/1997. Interpretação do art. 131, *caput*, da Constituição da República. A Procuradoria-Geral Federal, apesar de manter vinculação, não se caracteriza como órgão da Advocacia-Geral da União. Atual impossibilidade de equiparação das condições funcionais dos membros da advocacia pública e do Ministério Público.

[RE 602.381, rel. min. Cármen Lúcia, j. 20-11-2014, P, DJE de 4-2-2015, Tema 279.]

## MULTA PROCESSUAL

▪ Reclamação. (...) Descumprimento da ADI 2.652/DF. Os procuradores federais estão incluídos na ressalva do parágrafo único do art. 14 do Código de Processo Civil, não sendo possível, assim, fixar-lhes multa em razão de descumprimento do dever disposto no art. 14, V, do Código de Processo Civil. Sem discutir o acerto ou desacerto da condenação por litigância de má-fé – prevista no art. 17, V, do Código de Processo Civil –, imposta pela autoridade reclamada, tem-se que a condenação pessoal do procurador do Instituto Nacional do Seguro Social ao pagamento de multa processual é inadequada porque, no caso vertente, ele não figura como parte ou interveniente na ação.

[**Rcl 5.133** e **Rcl 7.181**, rel. min. Cármen Lúcia, j. 20-5-2009, P, *DJE* de 21-8-2009.]

# ADVOCACIA PRIVADA

- Procurador federal. Exercício da advocacia privada. Impossibilidade. Ausência de direito adquirido a regime jurídico.  
[**ARE 850.918 AgR**, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 27-10-2015, 2ª T, *DJE* de 13-11-2015.]

6

## PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL

# LEGITIMIDADE

## EXECUÇÃO FISCAL

▪ Tem base na Constituição, § 5º do art. 29, Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, a delegação da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional à Procuradoria do Incra [Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária], para promover a cobrança, mediante execução fiscal, de débitos fiscais da União.

[RE 193.326, rel. min. Carlos Velloso, j. 25-3-1997, 2ª T, DJ de 23-5-1997.]

## REPRESENTAÇÃO JUDICIAL DA UNIÃO NAS CAUSAS FISCAIS

▪ O Tribunal, por votação unânime, apreciando questão de ordem suscitada por sua Presidência, reconheceu a legitimidade da representação judicial da União Federal, por procurador da Fazenda Nacional, nas causas de natureza fiscal sujeitas à competência recursal da Corte, ensejando-lhe, em consequência, o exercício da prerrogativa da sustentação oral.

[RE 201.465, rel. p/ o ac. min. Nelson Jobim, j. 2-5-2002, P, DJ de 17-10-2003.]

# 7

## ADVOCACIA PÚBLICA ESTADUAL

# FUNÇÃO CONSTITUCIONAL

▪ Ação direta de inconstitucionalidade. Advocacia pública. Poder Executivo estadual. Art. 132 da Constituição da República. Obrigatoriedade da carreira de procurador do Estado, ao qual se confere a exclusividade das funções de advocacia estadual. (...) O exercício regular das atribuições constitucionalmente definidas no art. 132 deverá ser desempenhado pelos procuradores dos Estados e do Distrito Federal, ingressos na carreira por concurso público de provas e títulos, ressalvada a hipótese do art. 69 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

[ADI 4.137, rel. min. Cármen Lúcia, j. 1º-8-2018, P, DJE de 19-2-2019.]

▪ A Constituição Federal estabeleceu um modelo de exercício exclusivo, pelos procuradores do Estado e do Distrito Federal, de toda a atividade jurídica das unidades federadas estaduais e distrital – o que inclui as autarquias e as fundações –, seja ela consultiva ou contenciosa. A previsão constitucional, também conhecida como princípio da unicidade da representação judicial e da consultoria jurídica dos Estados e do Distrito Federal, estabelece competência funcional exclusiva da Procuradoria-Geral do Estado. A exceção prevista no art. 69 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias deixou evidente que, após a Constituição de 1988, não é mais possível a criação de órgãos jurídicos distintos da Procuradoria-Geral do Estado, sendo admitida apenas a manutenção daquelas consultorias jurídicas já existentes quando da promulgação da Carta. Trata-se de exceção direcionada a situações concretas e do passado, que, por essa razão, deve ser interpretada restritivamente, inclusive com atenção à diferenciação entre os termos “consultoria jurídica” e “procuradoria jurídica”, uma vez que essa última pode englobar as atividades de consultoria e representação judicial.

[ADI 145, rel. min. Dias Toffoli, j. 20-6-2018, P, DJE de 10-8-2018.]

▪ É inconstitucional o diploma normativo editado pelo Estado-membro, ainda que se trate de emenda à Constituição estadual, que outorgue a exercente de cargo em comissão ou de função de confiança, estranho aos quadros da advocacia de Estado, o exercício, no âmbito do Poder Executivo local, de atribuições inerentes à

representação judicial e ao desempenho da atividade de consultoria e de assessoramento jurídicos, pois tais encargos traduzem prerrogativa institucional outorgada, em caráter de exclusividade, aos procuradores do Estado pela própria Constituição da República. (...) A extrema relevância das funções constitucionalmente reservadas ao procurador do Estado (e do Distrito Federal, também), notadamente no plano das atividades de consultoria jurídica e de exame e fiscalização da legalidade interna dos atos da Administração estadual, impõe que tais atribuições sejam exercidas por agente público investido, em caráter efetivo, na forma estabelecida pelo art. 132 da Lei Fundamental da República, em ordem a que possa agir com independência e sem temor de ser exonerado *ad libitum* pelo chefe do Poder Executivo local pelo fato de haver exercido, legitimamente e com inteira correção, os encargos irrenunciáveis inerentes às suas altas funções institucionais.

[ADI 4.843 MC-ED-REF, rel. min. Celso de Mello, j. 11-12-2014, P, DJE de 19-2-2015.]

▪ (...) a leitura conjunta dos arts. 132 da Constituição e 69 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT) não permite que se conceba uma estrutura plural para a advocacia pública dos Estados-membros. A exceção prevista no art. 69 do ADCT indica cabalmente que a tolerância do sistema constitucional para com um modelo descentralizado há de ficar limitada às consultorias jurídicas separadas da Procuradoria-Geral existentes na data da promulgação da Constituição. (...) Assim, se a Constituição Federal não excepcionou a criação de procuradorias de Fazenda no plano estadual, como o fez expressamente no caso da Procuradoria da Fazenda Nacional, não se encontra o legislador constituinte estadual apto a fazê-lo. [ADI 1.679, voto do rel. min. Gilmar Mendes, j. 8-10-2003, P, DJ de 21-11-2003.]

▪ O desempenho das atividades de assessoramento jurídico no âmbito do Poder Executivo estadual traduz prerrogativa de índole constitucional outorgada aos procuradores do Estado pela Carta Federal. A Constituição da República, em seu art. 132, operou uma inderrogável imputação de específica e exclusiva atividade funcional aos membros integrantes da advocacia pública do Estado, cujo processo de investidura no cargo que exercem depende, sempre, de prévia aprovação em concurso público de provas e títulos.

[ADI 881 MC, rel. min. Celso de Mello, j. 2-8-1993, P, DJ de 25-4-1997.]

# PROCURADOR-GERAL DO ESTADO

- O procurador-geral do Estado dispõe de legitimidade para interpor recurso extraordinário contra acórdão do tribunal de justiça proferido em representação de inconstitucionalidade (art. 125, § 2º, da Constituição da República) em defesa de lei ou ato normativo estadual ou municipal, em simetria a mesma competência atribuída ao advogado-geral da União (art. 103, § 3º, da Constituição da República). [RE 570.392, rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 11-12-2014, P, DJE de 19-2-2015.]
- O Supremo Tribunal Federal entende que advogado-geral da União e, nos Estados, o procurador-geral do Estado, não está obrigado a defender tese jurídica se sobre ela esta Corte já fixou entendimento pela inconstitucionalidade. [RE 739.998 AgR, rel. min. **Rosa Weber**, j. 12-8-2014, 1ª T, DJE de 27-8-2014.]
- O procurador-geral do Estado exerce as atribuições, *mutatis mutandis*, do advogado-geral da União, inclusive no que se refere à função de representar judicialmente o ente federativo a que está vinculado. Assim, não há que se falar em ausência de legitimidade do procurador-geral do Estado, independentemente de ser membro da carreira, na representação judicial do Estado. [RE 446.800 ED, voto da rel. min. **Cármen Lúcia**, j. 8-9-2009, 1ª T, DJE de 2-10-2009.]
- Provimento em comissão, de livre nomeação e exoneração pelo governador, dentre advogados, dos cargos de procurador-geral do Estado, procurador de Estado corregedor, subprocurador-geral do Estado e procurador de Estado chefe. (...) A forma de provimento do cargo de procurador-geral do Estado, não prevista pela Constituição Federal (art. 132), pode ser definida pela Constituição estadual, competência esta que se insere no âmbito de autonomia de cada Estado-membro. [ADI 2.682, rel. min. **Gilmar Mendes**, j. 12-2-2009, P, DJ de 19-6-2009.]

- A Procuradoria-Geral do Distrito Federal é a responsável pelo desempenho da atividade jurídica, consultiva e contenciosa exercida na defesa dos interesses da pessoa jurídica de direito público no Distrito Federal.

[**ADI 1.557**, rel. min. **Ellen Gracie**, j. 31-3-2004, P, *DJ* de 18-6-2004.]

Este livro foi projetado por Eduardo Franco Dias e composto por Roberto Hara Watanabe, na Coordenadoria de Divulgação de Jurisprudência, vinculada à Secretaria de Documentação do Supremo Tribunal Federal.

A fonte é a Adobe Caslon Pro, projetada por Carol Twombly com base em impressos feitos pelo *designer* de tipos inglês William Caslon entre 1734 e 1770, e editada pela Adobe Systems em 1990.

O livro foi finalizado em 1º/7/2020.



SUPREMO  
TRIBUNAL  
FEDERAL

SECRETARIA DE DOCUMENTAÇÃO  
COORDENADORIA DE DIVULGAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA

ISBN 978-65-87125-06-0